٥٠٣٨

٤ر٢١٧
د ٠ م

درر الحكام في شرح غرر الأحكام ، تأليف ملاخسرو، محمد بن فرامرز - ٨٨٥هـ . كتبت سنة ٩٦٨هـ .

٣٣٨ ق ٢٥ س ٢٧ × ١٨ سم

نسخة جيدة ، خطها تعليق جيد . طبع مرات آخرها سنة ١٣٢٩هـ .

٧٤٠٥

الاعلام ٢١٩:٧ الشامرية/الفقه الحنفي ٣١٢:١

أ- المذهب الحنفي أ- المؤلف ب- تاريخ النسخ .

ف
١/١٥٦٩
١٤١٢/٨-١ ١٨

مكتبة جامعة الملك سعود "قسم المخطوطات"
٤٠٥ ق ٧ ق ١٥٦٩/٧
الرقم: درر الحكام في شرح غرر الأحكام
العنوان: ملا خسرو، محمد بن فراموز = ٨٨٥هـ
المؤلف: ٩٦٨هـ
تاريخ النسخ:
اسم الناسخ: ٨٣٨ هـ
عدد الأوراق:
ملاحظات:

الحمد لله الذي عافاني مما ابتلاه وفضلني عليه
وعلى كثير من خلق تفضيلا

حفاظا الجزء طاوس ناريوكر

تانار فورتونه ماغدانوس
كوكب فوكوب صوبين ستانه
يعمده صوبين ابله مغانوبرمه

قال عم مع نقص نصيب الورثة
بغير علم فقد نقص الدنصيب
في الجنة

قولاد آغير بيجون
قربا بورنار محل
ووكوب صوبين
يسيقال قولاغه
غايت نافقدر

الشعب ثم القبيلة ثم العشيرة

بورن قاتين توقع ايجون
سونكري يا قوب بعد
كتا ايوب بورنه
قوبيار اركسلر باتين الفوز
ثم

باب بورت قاتين توقع ايجون
الكتاب يورك اكودبرن
اورنك بر دلكه وبرن بر دلكه
توبر لرشخالد الدنيا ثم الآخرة

باب بورت قاتين توقع ايجون
ذكر كوبكوه وكلنجه بورنه
اوقوبرلر باقنجه اكدوغواوله

جامعة الرياض
المكتبة المركزية - قسم المخطوطات

اذا قتل الرب بحال السكر
فهو شهيد لان شرب الخمر معصية
وهي لا تمنع حكم الشهيد من الخيط

فان شهد اربعة انهم رؤا كالميل في المكحلة
والقلم في المحبرة والرسالة في البئر
والفرن والغلفة شيء يخرج من قبيل
وحياء الناقة شبيه بالادرة التي للمرأة
والمرأة غفلاء واحتقم الى شريح رجلان
في الجارية بها قرن فقال اقعدوها
فان اصاب الارض فهو جيب والا فلا

اللهم نور قلبي بنور معرفتك كما نورت الارض
بنور قدرتك اللهم اخرجني من ظلمات الجهل
واكرمني بنور الفهم يا عزيز يا عزيز يا عزيز
برحمتك يا ارحم الراحمين

لا يجاب والقبول وهو ناف في كلام احدهما
كسمتي به اول كلام احد العاقدين
والمراد بالايجاب ما يقدم
من كلام العاقدين

رجل باع دابة لآخر فولدت الدابة عند المشتري اولادا ثم استحقها يأخذ جميع اولادها
ويرجع المشتري على البايع بالثمن وقيمة الاولاد في قولهم جميعا جامع الصغير
رجل باع دابة لآخر فولدت عند المشتري اولادا ثم استحق الدابة بجميع الاولاد
يرجع المشتري على البايع بالثمن وقيمة الاولاد في قولهم جميعا لانه مغرور من جهة البايع
غير جامع العهدة بضمانه على السلامة عند المعاوضة جامع الفتاوى والاحكام

الكتف الموت وجمعه حتوف وليس له فعل يتصرف وانما يضاف الكتف اليه الانف
اذا مات الشخص بلا سبب وبقال مات حتف انفه لان الروح يخرج من الانف عنايه
الكتف الموت وقولهم مات حتف انفه اذا مات على الفراش قيل هذا في الادمي ثم عم
في جميع ان اذا مات بغير سبب يقال ان اول من تكلم به النبي عليه السلام وحقيقة كان
حتفه بانفه اي بالانفاس التي خرجت مع انفه عند نزوع الروح لا دفعة واحدة
وقيل خص الانف بذلك لانه مع جهته يتعصى الروح مع
تاج الشريعه

والا يضمن الحكام والقضاة والشراح ما كتبوا بعد الوضوح المقاد
والاستنزه بالله فصار واجبا عليه والفعل الواجب
لا يجامع الضمان كما اذا حفر القاضي او حفر في ملك
بذلك ذكره

فارسي

حديقه فليظن الى المتعلمين فوالذي نفسي بيده ما منكم
وبين الله بكل قدم مدينة في الجنة وبعبي ويصبح مغفورا له
والارض تشهد على انه لا يغتاب الله مع الذاكرين

باش اغز بيجوده وحيانه
توكوب اكه بزدوخ اوزوب توكوب بوز
بوزه دخي جورك اولور توكوب بوز
بر فنجان اكنه زيت ياغ اليه
قويه بر مقدار هوره بعد بزدن
سوت ياغ بورنه قويه دفع
اولور

وخلاله بوغازين آغزينه
مشه كومره قورا كيك
وتوكوب بزن سوزه اليه
بو مرتكب خصاييله فروب
اير بزن صوروب اتمكله
دور اليه
دفع اولور

الكتف الموت وجمعه حتوف وليس له فعل يتصرف وانما يضاف الكتف اليه الانف
اذا مات الشخص بلا سبب ويقال مات حتف انفه لان الروح يخرج من الانف عنايه
الكتف الموت وقولهم مات حتف انفه اذا مات على الفراش قيل هذا في الادمي ثم عم
في جميع ان اذا مات بغير سبب يقال ان اول من تكلم به النبي عليه السلام وحقيقة كان
حتفه بانفه اي بالانفاس التي خرجت مع انفه عند نزوع الروح لا دفعة واحدة
وقيل خص الانف بذلك لانه مع جهته يتعصى الروح مع
تاج الشريعه

الرتق بفتحتين
برز درس ويا آت
باش سي كه فرجك
اخر تزه واقع اولور
ذكر كه دخولنه مانع
اولور اول عورته
رتقا در ليقال
هي التي لا يستطاع
جماعها لارتقاع
ذلك الموضع منها
اخر س

للخطاء والصواب يستعملان
في المحسوسات والحق والباطل
يستعملان في المعتقدات حتى
اذا سئلنا عن مذهبنا ومذهب
مخالفنا في الفروع يجب علينا
ان نقول بان مذهبنا صواب
يحتمل الخطاء ومذهب مخالفنا خطاء
يحتمل الصواب لانا لو قطعنا
القول بما هو قولنا انه
المجتهد قد يخطئ
ويصيب واذا سئلنا
عن معتقدنا ومعتقد خصومنا
يجب علينا ان نقول
الحق ما عليه والباطل
ما عليه خصومنا جلد انقل
من المشايخ نقل من المنتقى
نقلا صحيحا
اخر س

المنفعة ليست بمال على اصلنا ولهذا قلنا
ان منافع المغصوب ليست بمضمونة
لان المالية لا تسبق الوجود وبعد الوجود
لا تسبق الاحراز كالصيد والمنافع
تتلاشى كما وجدت فلا تثبت المالية
في المنافع حقيقة
عامة الشارحين

ومنافع الغصب لا يقطع وعند الثلاثة
بضمن الآن رواية عن مالك واحد
وبنفي ضمان منافع المعد للاستغلال ارغلم
والوقف ومال اليتيم بالضمان
مجمون المذاهب

في وجوب البزازي المرافق
المنافع والحقوق والسيل
في الظاهر الروايات المرافق
الحقوق
اشباه والنظائر

جزع بضم وحصل
او استمالي او قصد
او عزم بفعله
بالي

صلاة بضم وجه
الدعاء بخير
والبقاء بخير

قول يوجب تزين الصفقة وهي ضرب اليد على اليد
في البيع والبيعة ثم جعلت عبارة عن العقد نفسه
والعقد يحتاج الى مبيع وثمن وبايع ومشتر وبيع
وشراء وباء الحاد بعض جزء الاشياء مع بعض
وتغرقها يحصل اتحاد الصفقة وتفرقها
واذا اتحد يجمع اتحد الصفقة
اي حكمه

مدة الخيار ثلثة ايام فاذا تمت مضت
لا يملك الا بعد القبض
والخيار لا يعتد عند
الظهار
والاختيار

جمعة النظر وآجيه الحاء ثم
في دكة النظر كرسي للصبايحة
وقال عز رفعة الصوم شهور
بيض السماء والارض حتى يؤذن
صدقة الفطر وآيام

ان يقول القاضي بريته
اثبت بريته فلانا شك واثبت بريته فلان
ان القاضي لا يتركز على القضاء الا حول لانه حتى
اكثر من سنة تنسى العلم فيقول السلطان
ولكن اخشى عليك ان تنسى العلم فقد
العلم ثم عد المناصح تقلدك ثانيا
واذا صلح قوم فاحدث واصحي
ان يظهر ذكر وكبر وصلى جلد اقال
بعض مشايخنا لا يكفر لانه غير مستهزئ وبنفي لمزة
احتياط اذ ذلك ان لا يقعد بالقيام وقيام الصلوة
ولا يقرأ شيئا ولا يقعد الركوع ولا يسجد حتى لا يصير كافرا اجماعا
جامع الفصولين

في الزجر آجيه قالوا في صدقة الفطر
ثلثة اشياء تقبل الصوم والدعاء
واجابة من سكرات الموت
ومن عذاب القبر
ما احاله

رتبه

صدقة الفطر واجبة لقوله عليه
السلام صوموا تصحوا
وتغنموا

صدقة الفطر واجبة لقوله عليه
السلام صوموا تصحوا
وتغنموا
اخر س

صلوة الرغايب المعروفة في اول ليلة الجمعة من رجب عمل من سنة فضيلة أم بدعة الجواب هي بدعة قبيحة منكرة
من البدعة التي هي ضلالة وجهالة منكرات ظاهرة قائل الله واضعها ومخترعها فيتعين تركها والاعراض عنها
وعلى ولي الناس الامر منع الناس من فعلها فانه راع وكل راع مسئول عن رعيته وقد صنف جماعة
من ائمتنا مصنفات نفيسة في تقبيحها وتضليل مصليها ومبتدعها والدلائل قبحها وبطلانها وتسفيه فاعلها
وقد صح ان النبي عم من احدث في ديننا وليس منا فهو رد وفي الصحيحة الصحيحين انه عم قال
من عمل عملا ليس امرنا فهو رد وفي صحيح مسلم انه عم قال كل بدعة ضلالة وقد امر الله عند التنازع
بالرجوع الى كتابه فان تنازعتم في شيء فردوه الى الله ورسوله عم ولم يأمر باتباع الجاهلية ولا بالاعتراض
بغلطات المخلصين كذا في فتاوى شيخ محي الدين النووي وكذلك صلوة البراة المعروفة
في ليلة الخامس والعشرين من شهر شعبان
نقل من الجامع الفتوى

فتح الحديث انا برئ من كل مسلم مقيم بين ظهراني المشركين اي بين الكفار مطلقا من قبيل ذكر الخاص وارادة العام يقال هو نازل
بين ظهرانيهم بفتح النون ولا تقل ظهرانيهم بكسرها زيدت الف ونون مفتوحة في لفظ الظهر تاكيدا ومعناه ان ظهرا
منهم امامه وظهرا وراءه فهو يكتنفه من جانبيه ومن جوانبه اذا قيل بين اظهرهم ثم كثر حتى استعمل في الاقامة
بين القوم مطلقا كذا في سبعة البحر
ومختار الصحاح

نوع في الحمام والبزاغ اجج او ختن او برغ وتلف لم يضمن
الا تجاوز المعتاد بخلاف القصاد الا اذا جاوز الختنة وان مات منه
فعليه نصف بدل النفس وان برغ فعليه تمام بدل النفس والفرق
انه اذا مات فقد تلف بامر مأذون وهو قطع الجلدة وغير مأذون
وهو قطع الختنة واذا برغ فقطع غير الختنة مأذون فجعل كان لم يكن
وبقي قطع الختنة فيضمن كمال الدية فان قلت لا مساواة بينهما
كما لا مساواة بين قطع الطريق وحز الرقبة فان قطع الختنة اقضى منه الى التلف
قلت هما جنس واحد لان كلا منهما فيه بانا تلاف وضعا والزيادة التي ذكرت
لا تعتبر لانها لا تنضبط بحال فيجب قطع الطريق لان الحز قطع وخلاف
على انا نمنع التفاوت والتفاوت في المشروعية لتعلق المصلحة
لقطع الجلدة لا الختنة حتى لم يحل قرص الجلدة مع القطع اقضى منه
الى التلف
وفي شرح الطحاوي لو قطع الختنة فعليه القصاص
وفي قطع بعض الختنة يجب حكومة عدل

جامعة الرياض
المكتبة المركزية - قسم المخطوطات

ترا ويح هر ايكي ركعت بر نيت لازم مبدر يوحه ابتدا و جمله نيت اكتفا اولنور مى
الحوا

اولنور هر تحريمه نيت سابقه اوزرينه اولنجق ترا ويح ثنا اولنجق
ورکوع وسجود تسبيحلرى بر ركعت اولنجق هر ركعتده فاتحه دن صكره بر آيت
قصيره اوقدر جايز اولور مى بيان بيور يلوب مثاب اولمغه الحوا

زيد رمضانده بيتوتمغا نيتله فرضنى امام ايله ادا ايلمكدن نفسكه الله الوالسعود
تراويحى امام ايله ادا ايتمكله وترده امامه اقتدا ايتمكله جايز
مبدر شاه سوزله الحوا

ولو لم يصل التراويح مع الامام فله ان يصلي الوتر معه
بو صورتده بانيتوتمغه فرضنى جماعت ايله ادا ايلمياغ تراويحه كتبه ابو السعود
يا وترده امامه اقتدا جايز مبدر بيان سوزله الحوا جايز در كتبه ابو السعود

فى الحج

زيد مالى قادر اولوب حج فرض اولمش ايكن حج ايتمكسزين فقير
اولوب وارمغه قادر اولمغه حج ساقط اولور مى بيان سوزله
الحوا

البتة واجبدر
كتبه ابو السعود

زيد فقير اوزرينه حج لازم ولكن ايكن ابتدا ويحج صكره غنى
اولوب اوزرينه لازم اولان حج كفايت ايدرمى يوحه
تكرار حج ايتمكله لازم مبدر الحوا

لازم ولكن ركعته معظمه نى كورديكدن
فقير دخى فرض اولان حج ابتدا كدن
اسقاط حج ايتمش اولور
كتبه ابو السعود

قوله وانما الغنم وهو بضم الغين المعجمة الغنيمة والنفل
والغرم بضم الغين المعجمة والراء المهملة الخسارة
وهو ما يجب اداؤه كذا فهم من الصحاح
انتهى

فاذا ابتدأ المتنفل بالركوع والسجود قبل الامام في الكعات كلها يجب ان يصلي ركعة بزيادة
ويتم صلاته واما اذا ركع مع الامام وسجد قبل ان يجب عليه قضاء ركعتين واما اذا ركع
قبل الامام وسجد معه يجب عليه قضاء اربع ركعات بغير قراءة واما اذا ركع
بعد الامام وسجد بعده جازت صلاته
جلال حمد وكذا
في البزازية

عورت وضع حمل ايكن ايكمك ايچون
يومورتانك قابلوق سحج
ايدوب بر اچه بزدن
سكروب صوره ايله عورته
ايچيرمك وضع حمل
ايله ياخود آوه ياپمق
قوشونك برتوپون
عورتك ياصدقى
آلتنه قويه لرق يحال
وضع حمل ايله
غفلت اولنمه

الفهرس مقسم الماء على وزن الفعلل وهو لغة يونانية فنقلوه واستعملوه في جمع الابواب والتاء فيه غلط فاحش
وترکه واجب على جميع الناس
نقل من ديوان الادب

كتاب الطهارة ٣	فصل البئر ١٠	باب التيمم ١٢	باب المسح على الخفين ١٣
باب ما يخص بالماء ١٥	باب تطهير النجاسة ١٧	فصل وسن الاستنجاء ١٨	كتاب الصلوة ١٩
باب الاذان ٢٠	باب شروط الصلوة ٢١	باب صفة الصلوة ٢٣	فصل الامام يجهر في الفجر ٢٧
باب الحدث في الصلوة ٣١	باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها ٣٢	باب الوتر والنوافل ٣٤	باب ادراك الفريضة ٣٦
باب قضاء الفوايت ٣٨	باب صلوة المريض ٣٩	باب الصلوة على الدابة ٣٩	باب الصلوة في السفينة ٣٩
باب المسافر ٤٠	باب الجمعة ٤١	باب العيدين ٤٣	باب صلوة الكسوف ٤٤
باب الاستسقاء ٤٤	باب صلوة الخوف ٤٥	باب القبلة في الكعبة ٤٥	باب سجدة السهو ٤٥
باب سجود التلاوة ٤٦	باب الجنايز ٤٦	باب الشهيد ٤٩	كتاب الزكوة ٥٠
باب صدقة السوايم ٥١	باب زكوة المال ٥٣	باب العاشر ٥٣	باب الركاز ٥٤
باب العشر ٥٥	باب المصارف ٥٥	باب الفطرة ٥٦	كتاب الصوم ٥٦
باب ما يوجب الافساد ٥٧	فصل حامل او مرضع ٥٩	باب الاعتكاف ٦٠	كتاب الحج ٦٠
باب التمتع والقران ٦٣	باب الجنايات ٦٤	باب محرم احصر ٦٦	كتاب الاضحية ٦٨
كتاب الصيد ٦٩	كتاب الذبايح ٧٠	كتاب الجهاد ٧٢	باب الغنم وقسمته ٧٣
باب استيلاء الكفار ٧٥	باب الاستئمان ٧٦	باب الوظايف ٧٧	فصل في الجزية ٧٨
باب المرتد ٧٩	باب البغاة ٨٠	كتاب احياء الموات ٨١	فصل الشرب نصيب ٨٢
كتاب الكراهية والاستحسان ٨٣	فصل فرض الاكل ٨٣	فصل لابليس ٨٤	فصل نظر الرجل الى الرجل ٨٤
فصل من ملك امة بشراء ٨٥	فصل في الفاظ يصير المسلم كافرا ٨٨	فصل في بيان الفاظ يصير بها الكافر مسلما ٨٩	كتاب النكاح ٩٩
باب الولي والكفو ٩٣	باب المهر ٩٦	باب نكاح الرقيق والكافر ٩٩	باب القسم ١٠٢

حب سعال بالبنون
افعول وشاوصنع وزنب
السوست
اجزاے برابر سخم ابدوب حب
ابده كرنا جف وقت تناول
ابده كو حب لرنخو وسدارس
باجود دلغي كو جگ اولاغات
تجربه ر

كتاب الرضاع ١٠٢	كتاب الطلاق ١٠٣	باب ايقاع الطلاق ١٠٤	باب الكنايات ١٠٧
باب التفويض ١٠٩	باب التعليق ١١١	باب طلاق الفار ١١٣	باب الرجعة ١١٥
باب الايلاء ١١٦	باب الخلع ١١٦	باب الظهار ١١٨	باب اللعان ١٢٠
باب العنين وغيره ١٢١	باب العدة ١٢٢	فصل في الاحداد ١٢٣	باب ثبوت النسب ١٢٤
باب الحضانة ١٢٥	باب النفقة ١٢٧	كتاب العتاق ١٣٠	باب عتق البعض ١٣٣
باب الحلف بالعتق ١٣٦	باب العتق على جعل ١٣٧	باب التدبير ١٣٨	باب الاستيلاد ١٣٨
كتاب الكتابة ١٣٩	فصل في تصرفات المكاتب ١٤١	باب كتابة العبد المشترك ١٤٣	باب الموت والعجز ١٤٣٠
كتاب الولاء ١٤٤	كتاب الايمان ١٤٩	باب حلف الفعل ١٤٩	باب حلف القول ١٥٤
كتاب الحدود ١٥٦	باب وطئ يوجب الحد اولا ١٥٧	باب شهادة الزنا والرجوع عنها ١٥٨	باب حد الشرب ١٥٩

باب حد القذف ١٦٠	فصل التعزير تأديب ١٦١	كتاب السرقة ١٦٢	فصل يقطع يمين السارق ١٦٤
باب قطع الطريق ١٦٥	كتاب الاشربة ١٦٦	كتاب الجنايات ١٦٧	باب مايوجب القتل اولا يوجب ١٦٨
باب القود فيما دون النفس ١٧٠	باب الشهادة في القتل واختبار حالته ١٧٢	كتاب الديات ١٧٤	فصل لا قود في الشجاج ١٧٥
فصل ضرب بطن امراة ١٧٦	باب مايحدث في الطريق وغيره ١٧٦	باب جناية البهيمة والجناية عليها ١٧٧	باب جناية الرقيق والجناية عليه ١٧٩
فصل دية عبد اوامة ١٨٠	فصل اقر مدبر اوام ولد ١٨٠	باب القسامة ١٨٢	كتاب المعاقل ١٨٤
كتاب الآبق ١٨٤	كتاب المفقود ١٨٥	كتاب اللقيط ١٨٦	كتاب النفقات ١٨٦
كتاب الوقف ١٨٧	فصل فيمن تتبع شرط الواقف في اجارته ١٩٠	فصل فيما يتعلق بوقف الاولاد ١٩١	كتاب البيوع ١٩٢
فصل لا يدخل العلو بشراء بيت ١٩٦	باب خيار الشرط والتعيين ١٩٧	باب خيار الرؤية ١٩٩	باب خيار العيب ٢٠١
باب البيع الفاسد ٢٠٤	باب الاقالة ٢٠٩	باب المرابحة والتولية والوضيعة ٢١٠	فصل صح بيع العقار قبل قبضه ٢١١

باب الربوا ۳۱۲	باب الاستحقاق ۳۱۴	باب السلم ۳۱۶	مسائل شتی ۳۱۹
باب التصرف ۳۲۰	تذنیب لکتاب البیع ۳۲۳	کتاب الشفعة ۳۲۴	باب مایکون حیا فیه اولا ومایبطلها ۳۲۵
کتاب الهبة ۳۲۶	باب الرجوع فیما یمنح ۳۲۷	فصل وهب امة الا حملها ۳۳۱	کتاب الاجارة ۳۳۱
باب الاجارة الفاسدة ۳۳۶	باب من الاجارة ۳۴۰	باب فسخ الاجارة ۳۴۲	مسائل شتی اخرق حصاید ارض ۳۴۹
کتاب العاریة ۳۵۹	کتاب الودیعة ۳۶۰	کتاب الرهن ۳۶۳	باب مایصح رهنه والرهن به اولا ۳۶۳
باب رهن یوضع عند عدل ۳۶۷	باب التعدی والخیانة فی الرهن ۳۶۹	فصل رهن عصیر ۳۷۸	کتاب الغصب ۳۷۹
فصل غیب ما غصب ۳۸۱	کتاب الاکراه ۳۸۲	کتاب الحجر ۳۸۴	فصل بلوغ الصبی بالاحتلام ۳۸۸
کتاب الماذون ۳۹۵	کتاب الوکالة ۳۹۷	باب الوکالة بالبیع والشراء ۳۹۹	فصل الوکیل بالبیع والشراء ۴۱۱
باب الوکالة بالخصومة والقبض ۴۲۵	باب العزل ۴۲۳	کتاب الکفالة ۴۲۴	فصل لها دین علی آخر ۴۲۹

کتاب الحوالة ۴۷۰	کتاب المضاربة ۴۸۱	باب ضارب بلا اذن ۴۸۳	کتاب الشرکة ۴۸۶
فصل فی الشرکة الفاسدة ۴۸۸	کتاب المزارعة ۴۹۱	کتاب المساقاة ۴۹۹	کتاب الدعوی ۵۰۱
باب التحالف ۵۰۶	فصل فیمن یکون خصما ومن لایکون ۵۰۹	باب دعوی الرجلین ۵۱۹	باب دعوی النسب ۵۲۳
فصل الاستئجار والاستیجار ۵۲۹	تذنیب الکفیل ۵۳۴	کتاب الاقرار ۵۳۵	باب الاستثناء وبعضاه ۵۴۹
باب اقرار المریض ۵۵۱	فصل حرة اقرت برق ۵۶۱	کتاب الشهادات ۵۶۱	باب الفضول وعدده ۵۶۳
باب الاختلاف فی الشهادة ۵۶۴	باب الشهادة علی الشهادة ۵۷۹	باب الرجوع عنها ۵۹۲	کتاب الصلح ۶۱۱
کتاب القضاء ۶۱۵	باب کتاب القاضی ۶۲۸	مسائل شتی ۶۴۰	کتاب القسمة ۶۴۳
کتاب الوصایا ۶۴۷	باب الوصیة بالثلث ۶۴۸	باب العتق فی المرض ۶۵۱	باب الوصیة للاقارب وغیرهم ۶۵۳
باب الوصیة بالخدمة والسکنی للخدمة ۶۵۸	فصل وصایا الذمی ۶۶۴	تنبیه لما کان هذا مسائل مهمة ۶۶۵	الباب الثانی فی الایصاء ۶۷۰

وهنا مسائل مهمة
نقلناها من الخانية

من اراد ان يتصدق على المحتاج واتفق العبد ونحوها بحال الذكوة والحلة فله هذا الاشياء ان يتصدق بها على الفقير ثم يأخذ ان يفعل هذه الاشياء فيحصل له ثواب الصدقة ويحصل للفقير ثواب هذه القرب زيلعي

دار چین هندستان جوزی موصلی بال بکسر قرنفل نرنجفل قره بهر چوره اوت بهلدر بدر بریه خلط ایدوب قوامه کلنجه قیندر اخ ابلون بادم مغاری اکل انسه ایسال دفع ایدر غایه بجر بدر وصار لغه ده نفع وارد در

بیک قروح بریه ... قرنفل بسته عظم فاد یا خوب نلم آرقه قشه یدیکی بیک سی قاله کوا اوریه آنکی بم موجع یرلر آچ یا تعفن

بیک قروح بریه ... کسیر عظم یغور یا خوب آچولوب ... بغلایوب بوسف بیک ... بغلایوب نکرما بیننده ... قروح اولوب مم جوع ... بیک قروح ایکی ... آینک یکرمی ... عظم یغور یا خوب ... و قره ... منایفه ... نلم قوزقوی ... بر دمعه بیک ... اولا کوزده ...

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي احكم احكام الشرع النبوي بعلم كتابه . واعلى اعلام الدين المستقيم بمعظم خطابه . و الصلوة والسلام على سيدنا محمد وآله واصحابه . المنطهرين عن النقايص بتيمم وجوههم بصعيد بابه اما بعد فان من المقررات عند اولي الابصار . والمسلمات المحررة لدى ذوي الاعتبار ان شرف الانسان في الدارين . ونيل درجات الكمال في الكونين . انما هو بحلية الظاهر بالاعمال الصالحة الدينية بعد تزكية الباطن بالعقايد الايمانية اليقينية . فالعلم المتكفل بتعريف الاولي وبيانها . والمختص من بين العلوم بالاهتمام بشانها . يكون من اولي العلوم بالاشتغال واحراه بالعزم عليه وشد الحبال . وهو علم الفقه الذي هي بشانه علماء الامة التقية . وبذل الوسع في تشييد اركانه عظماء الملة الحنيفية فان الله تع قد جعل نبينا عليه الصلوة والسلام خاتم الانبياء والرسل . والموضح لاقوم المناهج والسبل . وكانت حوادث الايام خارجة عن التعداد ومعرفة احكامها لازمة الى يوم التناد ولم يف ظهور النصوص بساتها . بل لابد من طريق لها واذ قد انتهت اقتضت الحكمة الالهية جعل مثل هذه الامة مع علمائهم . كمثل بني اسرائيل مع انبيائهم . فجعل في قدماء هذه الامة ائمة كالاعلام مهدت لهم قواعد الشرع وشيدت بنيان الاسلام . واوضح بارائهم مشكلات الاحكام . ينال الفلاح من اتبعهم الى يوم القيام . انارهم الله تع فاطفة . واضلافهم رحمة واسعة يغني النقلوب بانوار افكارهم . ويسعد النفوس بتباح آثارهم . وخص من بينهم نفرا بالعلا . افردا بمناصبهم وانتخا باذكارهم وذاتهم . اذ عليا اقوالهم مدار الاحكام . وعمدا بهم يتفقها الانام وخص منهم الامام الاعظم والهمام الاقدم . سراج الامة والدين النابت . الامام ابا حنيفة نعمان بن ثابت . بوأه الله تعالى عليا غرف الجنان . واضاف على مرقده الشريف سجال الغفران بكثرة المجتهدين في الملتين بين يديه . وخزارة مستنبطاته وجذوة شربه . فان ما افاده من الاحكام تحتسلم الانواع . بل الاقاطة ظلة الفضال سراج وهاج ولقد كنت من ابان الامر وغضوان العمر . متشوقا الى ذلك المبحث واصوله . متخصصا عن سايل ابوابه وفصوله بالاستفادة من المنوبين اليه . والافادة الى الطالبين المكبين عليه . واجبت في اثناء بعض الاوقات بلا ريثة فيه ولا راحة . واخذ ما يفيه فيه من تحري بحثا . ومخالطة العوام ومخالطتهم خير اهل الاسلام خبثا . حتى كان خاطري خلدني دائما انه خير لابن بجالي . وكنت اسال الله تع ان يبدلني طيرا تعالى . ومع ذلك لم يكن ذلك الا بتلا آخاليا عن حكمة . ولا عاريا عن فايدة

ومصلحة

٢

ختام

ومصلحة . حيث كان سببا لتتبع احكام جزئيات الوقايع والنوازل . والغور على تحديد الطلاقات المتون في تقرير المسايل . فصار باعثا لي على كتب متن حاو للفوايد . وفاق على الزوايد . موصوف بصفات مذكورة في خطبته . داعية الكمل الرجال الى خطبته . مرضي فيه ترتيب كتب الفن . على النمط الاخري والوجه الاحسن . فاخذت فرصا من بين الاشتغال . وانتهزت فرصا مع توزع البال . وحين قرب اتمامه . واشتغل لا اختتامه . فاقتضيني الداعي من بلآء التقاعد . اذ بعد حصول المراد بالابتلا خليق عن البلآء . فوجب علي شكر نعمتي اتمامه . واحسان التخليص عن البلآء واتمامه . فشمرت في شده شكر الثقلين . الموصلتين لصاحبهما الى الدولتين . راجيا من الله تع ان يوفقني لاتمامه ويسهل لي بالسلامة طريق اختتامه . وخازما ان اجيئه بعد الاتمام در الحكام في شرح غرر الاحكام . انه قريب مجيب . عليه توكلت واليه انيب . بسم الله الرحمن الرحيم الباء للملابسة والظرف مستقر حال من ضمير ابتدا الكتاب كما في دخلت عليه بثياب السفر او للاستعانة والظرف لغو كما في كتبت بالقلم من اختار الاول نظر الى انه اخلص في التعظيم ومن اختار الثاني نظر الى انه شعر بان الافعال لا تتم الا بمدد ربه تع واضافة اسم الله تع ان كانت للاختصاص وصفا لانه تع المختص بالعبادة الجليلة اختص بانطلاقه تع للموفق على ان ما سواه معان وصفات وفي التبرك باسمه او الاستعانة به كمال التعظيم لمسميه فلا يدل على اتحادهما بل ربما يستدل بالاضافة على تغايرهما والرحمن والرحيم كعلان بنيا للمبالغة من رحم كالغضبان من غضب والعليم من علم والاول ابلغ لان زيادة اللفظ تدل على زيادة المعنى وتحقيقه تعالى لانه من الاعلام الغالبة لانه يقتضي جواز استعماله في غيره تع حسب الوضع وليس كذلك بل لان معناه المنعم الحقيقي البالغ في الرحمة غايتها وتعقيبه بالرحيم من قبيل التتميم فانه كالدليل على جلايل النعم واصولها وذكر الرحيم لينساق الكلام فرع منها الحمد لله . جمع بين التسمية والتحميد في الابتدآء خروجا على قضية الامر في كل مرذي بال فان الابتدآء بغيره في العرف مقدم من حيث الاعتداد في التصدي الى الشروع في البحث فقارنه التسمية والتحميد ونحوهما ولهذا يقدر الفعل المحذوف في اوائل التصانيف ابتدآء سواء اعتبر الظرف مستقرا او لغوا الان فيه امتثالا لامر الحديث لتقطا ومعنى في تقديره فيه فقط وقدم التسمية اقتفاء بما نطق به الكتاب واتفق عليه الاولو الالباب . والحمد هو الثنآء بالجميل مطلقا والشكر مقابلة النعمة بالقول والفعل

جامعة الرياض
المكتبة المركزية - قسم المخطوطات

او الاعتقاد فهو اعم منهما بحسب المورد واخص بحسب المتعلق فبينه وبينهما عموم وخصوص
من وجه وما يقع في اوايل الكتب يكون في مقابلة النقه غالبا والا فالعلم كالتحقيق لا يحتاج ذكره
ابن هشام في مغني اللبيب والتخصيص مستفاد من محل لام الحمد على الاستغراق بقرينة المقام الذي فقه
اي جعل فقيها من فقه الرجل بالضم فقاهة اي صار فقيها وبقال فقه بالكسر فقها وفقاهة اي فهم
المجلدين والمصلتين المجانين من الموس السباق هو الباقي والمصلت هو الذي يتلوه لان راسه
غير صلوعة والمراد بهما كثرة الممارسة والمزاولة في جلبة يتعلق بالمجلدين والمصلتين وهي
بضم الجيم وسكون اللام ضجيج يجتمع للسباق من نحو ما تصيرت للمضمار جلبة العالمين المتقين
وهي تهذيب الظاهر بالاعمال الصالحة والباطن بالاخلاق العلمية والحكم النظرية بعيني ان من مارس
وسعى في تحصيل هذين الامرين اي ان يحصل له استنباط الاحكام الشرعية من العمل بموجبها
فقد رزقه الله تبع مرتبة الفقاهة التي هي عبارة عن العلم بالاحكام المذكورة مع العمل كما اختاره
الامام فخر الاسلام وحققناه في شرح اصوله بما لا مزيد عليه وظهر من تتمة اي قصده بمنع
ابي اصابة متعلقة بتتمة الفقه الا بتمال بي التفرع واضافة الانف اليه لادنى ملابسة فان اول
ما يصل الى الارض حال السجدة للتفرع هو الانف والجبين معطوف على الانف على ارض المذكرة متعلق
بمنع وهذه الاضافة ايضا لما ذكر من ان الجاس متعلق بظهر الجاس النحس ضد السعد كالنحوسة
ضد السعادة والمراد بهما الافعال القبيحة والصفات الذميمة والعقايد الباطلة وباجاسها اللطخات
منها بحيث لو لم تزل لاقتضت الى الخلود في النار كما مر بين ابي الغايش الخارجين عن طاعة
الله تبع والصلوة والسلام جمع بينهما امتثالا لقوله تبع صلوا عليه وسلموا تسليما على سيدنا
محمد المزكي ابي المطهر لصايم اي ممسك قبله من متعلق بصايم ان حج اي يقصد ما سوا الاسلام من
دين بيان لما وعلى آله واصحابه المجاهدين في رفع راياته اياته لذرايق حقايق الحق المبين
هو الشريعة المصطفوية وحقايقها الاحكام المنسوبة اليها من العلميات والاعتقاديات والوجدانيات
ودقايق حقايقها الادلة التفصيلية المفيدة لها واياتها تلك الدقايق طرق الاستدلال بها من
العبارة والاشارة والدلالة والاقتضاء ورفع رايتها اظهارها تلك الطرق للمستدلين
وانشاؤها بين المستنبطين حيث قدروا بها اخراج ما لم يظهر منهم ولا يخفى ما في قوله فقه والمصلتين
وتتمة وتخوذ لك من رعاية براعة الاستهلال في الاشارة الى انواع العبادات الخمس اما
بعد فان من اهم المطالب السنية اي العلية واتم المآرب جمع مارية بمعنى الحاجة السنية اي

اي الرفيعة التي يجب ان يوجه تعلمها اي جهتها عيان العناية ويعرف بها احمار اهل الهداية
في البداية والنهاية علم الفقه اسم ان في قوله فان الذي هو سبب لنظام المعاش ونجاة المعاد
وفلاح العباد بتاويل المراد بيوم التناد اي يوم القيمة تناعل من النداء سمي به لانه يوم ينادي
اصحاب الجنة اصحاب النار وبالعكس وقد كنت صرفت شروحي في بيان سبب الاقدام على
التصنيف تنظرا الى بعض من خطوان الشباب ايام تمر بان تفكر لعاقبة وتدرب ان العباد
لتصفح تقول تصفحت الشيء اذا نظرت في صفحاته ما فيه من الكتب والابواب فيه اي ان الكتب التي
مبنيا كما في الاصول هو من قال الوصول الى علم الاصول بيد ان الاذان خوابي الدهر عما فيه اي كتب
المتاخرين من الحصول الى سابقي زماني في جاين زماني في بحار مباني اشاره الى ان ما عرض له من مرض
الطاعون عام الوبا الاكبر وهو سنة اثنين وسبعين وثمانمايه وهو من قبيل الاستخدام
ايا ان ضمت متعلق بقوله سابقي على انه نوع وخطم سلطانه ان قلبي من حذه الآفة
بحيث اقدر على قطع المسافة في مهامة المعارف والعلوم ومفاوز الادراكات والفهوم
المهامة جمع مهمة بمعنى الصحراء والمفاوز جمع مفازة بمعنى موضع الفوز سمي به الصحراء تفاؤلا للاعرف
جر آء بقوله ان خاضعة خلافا من قبله حيث جرى الكوهو به الى ابراز ما في خلدي اي قلبي بطريقة مبتدعة
بينها بقوله ان اصنف فيه اي الفقه متنا مبينا اي قويا راتبا اي مجتمعا نظامه اي ترتيبه وارتصف
اي ارتكب وهو في الاصل حفظ الحجارة بعضها بالبعض للاحكام بنيانا وهو مركب وسوي
كما في بعض نسخ اي حكما اتقانا مجتمعا انتظامه خاليا اي ساقطا عن الروايات الضعيفة خاليا
اي مزينا بالقيود المذكورة في الشروح والتعاويل الاطلاقات المتون والاشارات
الى الكاف في المتون من المسائل والمسائل الشريفة اللطيفة من قبيل الالف واللام
المختوم بالياء مسايل مما خلت عنها المتون المشهورة ومنظوم بالجمع احكام فضايا مسايل
التي واقع كم بكسر تلك الاحكام فيها اي في تلك المتون المشهورة مقصورة بحيث لا يفهم
الاديب اي الماهر في علم العربية وموتاخوا الفقيه الاريب اي العاقل الفاضل لتخفي لطف
توصيف الفصيح بالاديب والفقيه بالاريب فكما احسن الله تبع اي باماطة اي ازالة ما بي
من السقامة والبسني من فراين رافته حلة السلامة شرعت فيما اردت وبدات بما قصدت
وراعيت بما ذكرت من اتصاف المتن بالصفات المذكورة بقدر الامكان مستعينا في
ذلك بالملك المنان وعزمت ان تجيئه بغرر الاحكام بعد ان يتيسر الله تبع بي الاختتام

وفايق

منبهاً اليه نسع ان يجعله خالصاً لوجه الكريم وان يوفقني لاخلاصه انه سميع قريب مجيب الدعوات
وفقني لاقتناصه وصرف عني العوايق عن اتمامه مع ابتلايي بكثرة المفاده والمشاغل وتفاقم
الموانع علي والشواغل والمسؤل من لطفه تعالى ان يوفقني لاختتام هذا الشرح ايضاً فانه ان
تيسر لي لم يكن الامن آثار تخليصه اياي من تلك الموانع فخفاوالبه اتفرح ان يقبل بفضله
دعوته ويلطف بي جاز لان لطفه لوجه الله على ما ينبغي قدير وبالاجابة جدير

كتاب الطهارة

الكتاب لغة اما مصدر بمعنى الجمع يقال كتب يكتب كتباً وكتاباً او بمعنى المفعول للمبالغة او فعال بمعنى
المفعول كالباس بمعنى الملبوس وعلى التقديرين يكون بمعنى المجموع واصطلاحاً مسائل اشتركت مستقلة
اتواعاً واولاد والطهارة مصدر طهر الشيء بفتح الهاء وضمها والاول افصح وهي لغة النظافة وخلاف
الدنس وشرعاً النظافة المخصوصة المتنوعة الى وضوء وغسل وتيمم وغسل البدن والثوب
وكونه واتما وحدها لانها في الاصل مصدر تناول القليل والكثير ومن حكمها قصد التفرج به فرض
الوضوء لغة النظافة وشرعاً غسل الوجه واليدين والرجلين ومسح الرأس والفرض لغة القطع
والتقدير وشرعاً حكم لزم بدليل قطعي وحكمه ان يستحق العقاب تاركه بلا عذر ويكفر جاحده وقد يقال
لما يفوت الجواز بفوته كالوتر بفوت بفوته جواز صلوة الفجر للمتذكر له والاول اصح فرضاً اعتقادي
والثاني فرضاً عملياً والمراد هنا المعنى الاول بقرينة قبول آية الوضوء مدنية بالاتفاق
والصلوة فرضت بمكة فيلزم كون الصلوة بلا وضوء الى حين نزولها قلنا لا يلزم ما ثبت
في صحيح المسلم وغيره عن جابر رضه انه توضأ ومسح على ضعفيه فقيل له تفعل هذا فقال نعم اذا
وقد رايت رسول الله ﷺ مسح فالوا تما كان ذلك قبل نزول المائدة قال اسلمت الا بعد نزول
المائدة وكما قال في مجمع البيان روي ان النبي ﷺ كان اذا احدث امتنع من الاعمال كلها حتى
انه لا يرد جواب السؤال حتى ينظر للصلوة اليها ان نزلت هذه الآية فيجوز ان يثبت الوضوء
بالوحي الغير المتلو او الاخذ من الشرايع السابقة كما يدل عليه ما روي انه ﷺ حين توضأ يوماً
فقال هذا وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي فان قيل اذا ثبت الوضوء بهذه الطريقة
فما فائدة نزول الآية قلنا لعلها لتقرير امر الوضوء وتثبيته فانه لما لم يكن عبادة مستقلة بل
تابعاً للصلوة احتمل ان لا يهتم الامة بشانه ويتساهلوا في مراعاة شرايطه واركانه بطول
العهد عن زمن الوحي والتقاص الناقلين يوماً فيوماً بخلاف ما اذا ثبت بالنص المتواتر
الباقي في كل زمان على كل لسان وايضاً اذا ورد فيه الوحي المتلو بنا في اختلاف العلماء الذين هم حجة

سو رحمة وكيفيما هذا المقام على هذا الاسلوب بما تفردت به خمسة الوجه مرة الى الآن
امر فاغسلوا الابدال على التكرار وهو الى الوجه ما بين منبت الشعر غالباً هذا القيد يخرج الاقرع والاغم
وهما جانبا الجبهة يخرج الشعر عنهما فانه لا يجب غسلهما في الوضوء لان المراد بمنبت
الشعر محل نباته غالباً سواء نبت او لا وبين اسفل الذقن والاذنين وبه تم تحديد الوجه
بحسب التطويل العرض وما اقتضى هذا التحديد بعد قوله فرض الوضوء غسل الوجه ان يجعل المتوضي
المتوضي غسل ما تحت العذار والذقن والعذار للاسفل الذقن مع ان كثيف النبت
مشعوفة بان قبل ما تحتها لا يجب ارادة دفعه بقوله والعذار الى آخره هذا اللحية جانباً اشعراً
من عذاري الدابة وهما على خدتيها من اللجام لانه يسقط حكم ما وراءه وهو بياض بين العذار والاذن
بسبب العارض وحكمه وجوب غسله فان العذار لا يسقط فما قالا في يوسف رح بل يسقل حكم ما تحتها
وهو وجوب الغسل اليه اي الى العذار رح يجب غسله كما في الذقن واللحية حيث ينقلان حكم ما
تحتها اليهما رح يجب غسلهما ولا يجب ايصال الماء الى ما تحتهما واللحية تنقسم الى حكم ما تحتها الى ملاقي
البشرة منها اي من اللحية وهو اظهر الروايتين عن ابي حنيفة رح واختاره في المحيط والبدايع قال
في معراج الدراية وهو الاصح وفي الفتاوى الظهيرية وبه يفتى اولا يثقله بل يندله يجب ايصال الماء
ملاقي البشرة قال قاضي خان وفي اشهر الروايتين عن ابي ح رح صح ما يستر البشرة فرض
وهو الاصح المختار واصح رجعه اي رجع للملاقي وهو رواية الحسن عن ابي ح رح قال في المحيط
بعد حد الوجه فان كان له لحية ينظر ان خرج من حد الوجه غسل ما تحته وان كان ملتصقاً لا يجب غسل ما تحتها وقال الثاني يجب
ان كانت اللحية خفيفة وكذا لا يجب ايصال الماء الى ما تحت الشارب واللحاجب ظاهر الرواية والصحيح قولنا
لان محل الفرض مستتر بما فوقه صار كالحال لا يواجه الناظر اليه فسقط الفرض عنه وتحول الى
ما يلي البشرة والرأس ثم قال البياض الذي بين العذار والاذن يجب غسله عندهما وعند ابي
يوسف لا يجب بخلاف محل العذار لانه ما نبت شعر نبت عليه فقام مقامه واليدين معطوف
على الوجه فرادين وكيفيتهما على ما في الكافي وغيره ان يأخذ الماء بشماله ويصب على يمينه
ثلثا ثم يأخذ بيمينه ويصب على اليسرى كذلك وكذا اذا كان كثيراً ومعه صغيراً والا يدخل اصابع
يده اليسرى مضمومة في الاناء ويصب على كفه اليمنى ويدلك الاصابع بعضها ببعض حتى
تظهر ثم يدخل اليمنى في الاناء ويفعل اليسرى وجهه ما ذكر في شرح تاج الشريعة ان نقل
البتة في الوضوء من احدى اليدين او الرجلين الى الاخرى لم يجز وجاز في الغسل لان اعضاء

الوضوء وخالفه حقيقة وحكما اما حقيقة فظاهر واما حكما فلانها لا تغسل مرة واحدة ومسح واحد
كما نظر الى الاصول تحت خطاب واحد فتعارض الاختلاف الحقيقي مع الاتحاد الحكمي فترجح الاختلاف
بالعرف والاكد ذلك الغسل فان جميع الاعضاء متحد حكما وحقا فترجح الاتحاد الحكمي بالعرف وبه يظهر
فساد ما قيل الاصابع الى الصب على كل واحد من كفيه على حدة لانه على كل الكفين بالمباه الى
على الكفين معا كما هو العادة فان فيه ترجيحا لعادة العوام على عرف الشرع فلينا مل مرة ما تيسر فانه
هو مقتضى عظم العضد والذراع والرجلان مرة بالكعبين وهو العظم الناتي المتصل بعظم الساق من طرفي
القدم لا ما يرون هشام من حذاقة المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك لانه في كل رجل واحد كما مر
في اليد وقد ثنى الكعبين في الآية فيتعين ان المراد ما ذكرنا والام يظهر للاول لان التثنية فائدة فان قيل
مقابلة الجمع بالجمع في الآية تقتضي كون الواجب على كل احد غسل يد ورجل قلنا بحر ان ثبت غسل
الاخرى بدلالة النص وفعل الرسول عم المنقول عنه بالتواتر والاجماع لانه ثابت في عهد الرسول عم
والاجماع بعده فان قيل قراءة الجر في ارجلكم متواترة ايضا فمقتضى الجمع بين القراءتين اما التخيير بين
الغسل والمسح كما قال به بعضهم او حمل النصب على حالة التخفيف والجر على حالة التخفف كما قال به بعضهم قلنا
قراءة الجر ظاهرها منسوخ بالاجماع لان من قال بالمسح انما جعل مغيا بالكعبين وقد دلت الاحاديث
المشهورة على وجوب الغسل والوعيد على المسح فقط وكان هذا اولى مما عليه الاكثرون واوفق في تحصيل الحكمة
المقصودة بالوضوء واقرب الى الاحتياط في الغسل من المسح فتعين الرجوع اليه فيكون الجر بالجوار
كما في عذاب يوم محيط وجحر ضب خرب ونظيره كثير في القرآن والشعر وهو في المغي معطوف
على المغسول فائدة صورة الجر التنبيه على انه ينبغي ان يقصد في صب الماء عليها وبه غلا غفيفا
شبيها بالمسح لان العرب لما جاءوا رأوهم يجرون مع الاكياس وههنا مناسب لما نقول في سبب الغاية بقوله الى
الكعبين رفع الالتباس كما ذكرنا مركل الجناب ان يعلم هذا المقام والدين اي الوسخ الحاصل في
اعضاء الوضوء والتيمم وهو ما يحصل من الدنايا والبرغوث ولحناء ان لونه اذ جرمه كالطين
لا يمنع الطهارة فاطلاقهم من الاتساخ وضوء كانت او غسلا لانه لا يمنع نفوذ الماء وما اختلف
في مثل العجين والطين بناء على الاختلاف في منع نفوذ الماء وعدمه والخاتم الضيق ينزع او يحرك
ليصل الماء الى موضع الخلقة ومسح عطف على غسل ربع الرأس مرة في رواية الطحاوي والكرخي
عن ابي ح رح وقد نبت اصابع اليد في رواية هشام عن ابي ح رح بماء جديد وباقي اليد
عضو لا مسح الا ان ينقاطر الماء او لا فهو عطف على باقي الماء اخذ من عضو سواء كان ذلك العضو

مغسولا

فائدة حذوه لا يدخل الرجلان
والكعبان في الغسل لان الغاية
لا تدخل تحت المغيا كاليل
في الصوم منه

فائدة ذكر بعضهم ان ليس جره وعطفه
على الممسوح يقتضي تعلقه فعلا بالمسح
بل يقتضي ان الجر في حالة الشركة
كذا في حاشية الكشاف وفي الكشاف
ايضا وجره وعطفه على الممسوح
يدل على ان المسح هو الغسل الخفيف

مغسولا وممسوحا ولا بعد في المسح بخلق الرأس كما لا بعد في الغسل بخلق الماء في قعر الاواني
وفم الاطمار وسنته وهي مع تعاقب اوقاتها ما يوجد على فعله دليل ولم يتركه والمستحب ما يوجد
على فعله ولا دليل على تركه البداءة بالنية اي قصد القلب بالوضوء او رفع الحدث او امتثال الامر
في ابتداء الوضوء والبداءة بالتسمية بان تقول قبل الوضوء بسم الله العظيم والحمد لله على الاسلام اخير
كونه سنة وان قال في الهداية والاصح انها مستحبة لان السنة مختار رجز القدوري والقهستاني وصححه
الكافي قبل الاستنجاء لانه من سنن الوضوء وبعده لانه حال مباشرة الوضوء واضيافها لانها عند
بعض المشايخ قبله وعند بعضهم بعده فالاحوط ان يجمع بينهما لكن الاحال لا تنكث فوق البدء بغسل
اليدين الى الرسغين سواء استيقظ من النوم اولا وهو يتوضأ اولا على ما يلزم اعادته اذا غسل
البدان الى المرافق وسنته ايضا السواك وهو في الاصل اسم للشجرة التي يستاك بها وبمعنى المصدر وهو المراد
ههنا فلا حاجة الى التقدير باستعمال السواك يمينا ولانه المنقول المتوارث كيف لا والى يمين
من الانسان الاعلى او اليمنى من الجانب الايمن والايسر طولا او عرضا او بهما وعند الضرورة يجاج
بالاصبع كما هو حكم الاشف وسنته ايضا غسل اليدين ابتداء الى جميعه والانف بالصاد
الى الماء الذي بيمناه جديدة خلافا لمالك فانه يقول بالمبالغة فيهما وهي في الاول ان يصل الماء الى
رأس صاقه وفي الثاني ان يجاوز الماء الذي كذا في الكفاية الا حاجة الا حاجة الى غيرها اضمحل انتقاض
وسنته ايضا تخليل اللحية وهو ان يدخل اصابع يده في خلال لحيته من الاسفل الى الاعلى بعد التثليث
وتخليل الاصابع من اليدين والرجلين بعد التثليث وكيفيته في اليدين ان يشبك بينهما وفي
الرجلين ان يخلل بخنصر يده اليسرى من خنصر رجله اليمنى ويختم بخنصر رجله اليسرى من الاسفل وسنته
ايضا تثليث الغسل لاعضاء الوضوء والمغسول والمسح كل الرأس مرة وكيفيته ان يضع كفيه
واصابعه على مقدم رأسه ويمدهما الى قفاه على وجه يستوعب جميع الرأس ثم يمسح اذنيه
باصبعيه ولا يكون الماء مستعملا الا ان الاستعمال لا يتحقق الا بهذا الطريق وما قاله
بعضهم من انه يجاف كفيه تحرزا عن الاستعمال لا يفيد اذ لا بد من الوضع والله فان كان مستعملا
بالوضع الاول فكذا بالثاني فلا يفيد تأخيره كذا قال تريد ايضا انتفوا ان الماء ما دام
في العضو لم يكن مستعملا ومسح الاذنين داخلهما بسبابتيه وخارجهما بابهاميه بماء اي الرأس
والترتيب المنصوص عليه في آية الوضوء والولاء بكسر الواو وهو غسل الاعضاء على التعاقب
بحيث لا يجف العضو الاول في اعتدال الهواء وسنتيه البيان اي الشروع من جانب اليمين ومسح

الرئيسة الا للطعوم فان صحت بدعة كذا في الكبيرية ومن آدابه آيضا قال وكذا لان له آدابا اخر في
ذكرت في الصوم آستقبال القبلة عند الوضوء وذكر هناك قضاء حاجته وآدخال خنصره بصماخ اذنه وتقديم
حالي الوقت بغير المعذور فان وضوء المعذور قبل الوقت ينتقض عند خروج بدخول الوقت فالاولى
ان يختبر زعمه ويحكم بخطائه الوسخ وعدم الاسفاغة بالغير وعدم التكلم كلام الناس والجلوس في
مكان مرتفع احترازا عن الماء المستعمل والجمع بين نية القلب وفعل اللسان والتسمية عند غسل كل عضو
كما مر والدعاء بما ثبت من الادعية عنده اي عند غسل كل عضو بان يقول عند المضمضة اللهم اعني
على تلاوة القرآن وذكرك وشكرك وحسن عبادتك عند الاستنشاق اللهم آرحني رائحة الجنة و
عند غسل وجهه اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود وجوه وعند غسل يده اليمنى اللهم اعطني كتابي
بيمني وحاسبني حسابا يسيرا وعند غسل يده اليسرى اللهم لا تعطني كتابي بشمالي ولا من وراء ظهري
وعند مسح رأسه واذنيه اللهم اجعلني من الذين يستمعون القول ويتبعون احسنه وعند مسح رقبته
اللهم اعتق رقبتي من النار وعند غسل الرجلين اللهم ثبت قدمي على الصراط يوم تزول الاقدام والمحافظة
على الصلوات بعد اي الوضوء وان يقول بعده اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين
واجعلني من عبادك الصالحين وان يشرب بعده من فضل وضوئه بفتح الواو وما يتوضأ به
مستقبل القبلة قائما قالوا ولم يجز شربه الا ههنا وعند زمزم وكره بعضهم الوضوء بالماء و
الاسراف فيه وتثليث الكل بمسح جلد يذكر ما في التبليغ وتعقل في معراج الدراية عن المبسوط ان التثليث
سنة واحدة لا بأس به وليباه بدعة وما قضيه خروج نجس بفتح النون وهو عين النجاسة وآما
بالكسر فما لا يكون طاهرا عينه اي من المتوضئ الى ما يظهر اي يلحقه حكم التطهير في الوضوء او الغسل
قوله خروج نجس تنبيه اول خروجه من السبيلين وغيرهما قال في المحيط حد الخروج الانتقال من
الباطن الى الظاهر وذلك يعرف بالسيلان عن موضعه فعبر عن الخروج بالسيلان بخلاف
ما لو ظهرت النجاسة عن رأس السبيلين فانه ينتقض الوضوء وان لم يسل لان رأس السبيلين
ليس بمكان النجاسة وانما توجد بالانتقال من مكانها اليه فوقف الانتقال بالظهور فاقيم الظهور مقام
الخروج وحد السيلان ان يعلو فيجتمع عن رأس الجرح هكذا فسره ابو يوسف لانه ما لم يجتمع
عن رأس الجرح لم ينتقل عن مكانه فان كان يواري الدم من على الجرح مكانه ونعلم ان
الخارج في غير السبيلين عين السيلان وظهر ضعف ما قال صدر الشريعة ان قوله الى ما يظهر
يجب ان يكون متعلقا بقوله لما خرج لا بقوله سال لانه اذا قصد وخرج دم كثير وسال بحيث

بحيث لم يختلط رأس الجرح فانه لا شك في الانتقاض هذا مع انه لم يسل الى موضع يلحقه
حكم التطهير بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال فان السيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير قد وجد
في هذه الصورة فان لم يوجد السيلان عليه فلينظر ان ضعف فان فاحش العبارة تلحقه ان يقول ما خرج
من السبيلين الى ما يظهر ان كان نجسا سال الآن بنا على ان الخارج متغاير السيلان فقد بين في
فيكون قوله سال حشوا بعد قوله خرج بل الجارة تلحقه ما اخترناه بعون الله نعم خروج
نجس احترازا عما اذا خرجت ابرة فارقى الدم على رأس الجرح لكن لم يسل فانه غير ناقض لانه ليس
بنجس لكونه خبر مسنوح وقوله الى ما يظهر احترازا عما اذا وصل البول الى قصبة الذكر ولم يظهر فانه
كان في عينه قرحة وصل منها الى جانب آخر من عينه وعما اذا سال الدم الى ما فوق مارن الانف
بخلاف ما اذا سال الى المارن لان الاستنشاق في الجنابة فرض وخروج الريح او دودة او
حصاة من الدبر ذكر الجرح لانه خارج منه وليس بنجس مع انه ناقض لجارة النجس وذكر الاخير
لان ما معها من النجس وان قل حدث في السبيلين لا خروج الريح من القبل والذكر لانه لم يتجاوز
عن محل النجاسة ولا خروج دودة من الجرح لان ما عليها من النجس قليل وهو ليس بحدث في غير السبيلين
كذا لا ينقض لم سقط منه اي الجرح وملأ الفم تخطف على خروجه وهو ان يضبط بتكلف حتى انه
لو لم يتكلف لخرج وقبل ان يمنعه من الكلام في قيء بمرة اي صفراء او علق وهو علقة دم منعقد
لكنه ههنا سوداء ولذا اعتبر فيه ملأ الفم او في طعام او ماء واما اعتبر فيه ذلك فما قال في الهداية
ان الخارج اذا خرج النجس من غير السبيلين يتحقق السيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير وملأ
الفم في القيء ثم قال وملأ الفم ان يكون بحال لا يمكن ضبطه الا بتكلف لانه يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا
واعترض عليه بقوله لانه يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا بان جعل الظاهر الغالب كالمتحقق اما يكون ممتنعا ضبطه
فيه الاصل كما في القائم مقام المشقة او لا يطلع عليه كما لا يلاحق القائم مقام الاثر الحاصل بالنظر
فيلا كما في مبحثنا فان خروج القيء من الفم لا يتعذر الاطلاع عليه فكيف اقيم ملأ الفم مقامه كيف وفي
الصورة التي يكون القيء ملأ الفم تمنع من الخروج بالتكلف عدم الخروج متيقن فمن اين يحكم بالنا
وفي الصورة التي يكون القيء اقل من ملأ الفم وامكن خروجه من الفم الخروج متيقن فالقول بعدم الانتقاض
نقض للعلة اقول مبناه جعل ضمير لانه راجعا الى القيء وليس كذلك بل هو راجع الى النجس في قوله
لانه اذ قيل لقوله وملأ الفم في القيء فما معنى ان خروج النجس يتحقق بملأ الفم في القيء لان النجس
ح يخرج ظاهرا لان هذا القيء ليس الا من قعر المعدة فالظاهر انه مستصحب للنجس بخلاف القليل لانه

نقاض

من اعلى المعدة ولا يستحب هكذا يجب ان يعلم هذا المجال قال شراحهم يتوضأ لكل صلوة مع انه واجب
الكل كذا اي كما ينقض ملأ الفم في ما ذكر ينقض دم فحش فيشمل بلا شرط ملأ الفم لظهور كونه نجسا
كونه نابيا وقيح ولو كانا مخلوطا بلعاب بيزاق لكن غلب بياض او ساوياه اي الدم والقيح ساويا البزاق
حتى لو كانا مغلوبين لم ينقضا والبلغم لا ينقض مطلقا اي سواء نزل من الرأس او صعد من الجوف
وسواء كان ملأ الفم او لا لانه لا وجه لا يتداخل النجاسة الا عذا ابي يوسف رح في صاعد
ملأه اي الفم النجس بالمجاورة وان اختلط البلغم بالطعام فان غلب الطعام وملأ
القى الفم تنقض وان غلب البلغم لا ينتقض لا عذا ابو يوسف رح اذا ملأ الفم والمجلس يجمع متفرقه
اي القي عنده اي ابي يوسف والسبب يجمع متفرقه عند محمد رح يعني لو قاء متفرقا بحيث
لو جمع صار ملأ الفم فابي يوسف يعتبر اتحاد المجلس فان حصل ملأ الفم في مجلس واحد تنقض عنده
وان تفرد القيئان ومحمد رح يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان حصل ملأ الفم بقيئان
واحد تنقض عنده وان اختلف المجلس وما ليس بحدث من في ونحوه ليس بنجس كما القي علما
عرفت ان قليله خرج من اعلى المعدة وهو ليس بمحل النجاسة واما الدم فلان قليله غير مسفوح
فلا يكون نجسا والمراد بحرمة الكراهة لا النجاسة فغير المسفوح في الآدمي بناء على طهارته الاصلية
مع كونها مخففا وتنقض ايضا نوم يزيل مسكة اي قوة الماسكة وهو النوم بحيث يزول
مقعدة عن الارض وهو النوم مضطجعا اي واضعا احد جنبيه على الارض او متكئا على احد وركيه
او مستلقيا على قفاه او مكبا على وجهه فان المسكت اذا زالت لا يدري عن خروج شيء
عادة والثابت عادة كالمتيقن به والا اي وان لم يزل النوم مسكة بان كان حال القيام
او القعود او السجود اذا ارفع بطنه عن فخذيه وابعد عضديه عن جنبيه فلا اي لا تنقض الوضوء
مطلقا خلافا لمالك رح وان تعمد اي نام قصدا به الصلوة خلافا لابي يوسف رح واختلف
في ندم مستندا اليه مالك رح ليسقط قال في الهداية عند عدة النواقض او مستندا الى
الشيء لوازيل يسقط وقال شراحه هذا ما اختاره الطحاوي وليس من اصل ابي حنيفة
وفي المحيط ان لم يكن مستقرا على الارض فكان حدثا وان كان مستقرا وهو الاصح وفيه لو نام
قاعدا او قائما فسقط ان انتبه قبل السقوط او حاله او سقط نائما فانتبه من ساعته لم تنقض
وان استقر نائما ثم انتبه انتقض ولو نام على دابة هي حيوان ان كان حال الصعود والاستواء

صح لو كانا مغلوبين لم ينقض

مبطل

او الاستواء لم يكن حدثا وفي حال الهبوط حدث وناقضه ايضا الاغماء والسكر الذي حصل به
في المشية تمايل والجنون اما الاول فلزوال المسكة بهما واما الثالث فلعدم تميزه الحدث
عن غيره وناقضه ايضا قهقهة بالغ وهي ما يكون مسموعا له وجيرانه واما الضحك المسموع لنفسه
فلا يبطل الوضوء بل الصلوة والتبسم لا يبطل شيئا منهما يقظان في صلوة ذات ركوع وسجود
الوضوء فيكون احتراز عن وضوء في غير الصلوة كما سيأتي اي ذات ركوع وسجود لان
النقي الوارد فيه وهو قوله عليه السلام فمن ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلوة وورد في صلوة
مطلقة فيقتصر عليها فلا ينقض غير القهقهة وقهقهة البقية والنائم والمغمى والقهقهة خارج الصلوة
ولا في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة وان افسدتها ولو كانت القهقهة عند السلام اي قبله
وبعد التشهد لانتهاء تكون في الصلوة الا ان تتعمد البقية في القهقهة لانتهاء تكون خروجا بصنعه
وسيأتي ان الصلوة تتم بكيفكان واذا خرج الامام عن الصلوة به اي بتعمد القهقهة قهقهة اما
لم تنقض وضوءه لان خروج الامام خروج له لان يكون مسبوقا فاقتداء يكون في اثناء
الصلوة وناقضه ايضا المباشرة الفاحشة وهي ان يباشر امرأة مجردين وانتشر آلته وادخل
فرجه فرجها الى بياض اي تنقض وضوء الرجل والمرأة لان الاكر والمرأة فاعلة فجزنا نقض عند ناظرا
لانشاء قيء مرة فتشمرت بنقطة فصاعدا كما يجيء وكذا لو كان الصديد والدم تنقض بلا علي رأس الجرح فاذا سيل
لو كان بحيث اذا ترك سال نقض والا فلا تنقض فخرج آذنه فجمع لو خرج بوجع تنقض لانه يكون
من الجراحة والا فلا تنقض في عينه رمد او عمش تفتح للبلم ضعف البصر مع سيلان الدمع في اكثر
الاوقات ان خرج منها الدمع تنقض وان لم تفارقها حبة حدر وبثرة بيضاء في بياض العين اذا كان بارزا
بالعين بحيث يقع العين المحيي وسكون الراء عرق في العين يشق ولا ينقطع لحدث البالغ لا يمس
مصحفا وتوبيانه لان يمين اللفظ الا بغلافه ولو متصلا وهو المشهور وقيل منفصلا كالخريطة
ونحوها الاول هو الاصح صحح به في المحيط والكافي واختاره في الهداية الثاني ولم يكره به ساكم
وقيل كره قال في المحيط كره بعض مشايخنا تفاسير المصحف بالكم للحائض وقال جامتهم لا يكره
لان اللمس محرم وهو اسم للمباشرة باليد بلا حائل واختاره في الكافي ايضا واختاره في الهداية الثالث
ورخص اللمس باليد في الكتب غير عتبة الا التفسير ذكره في مجمع الفتاوى وفي خبره ولا بأس في
فيه سورة قالوا المراد بها الآية الا بقدرة وان جاز قرأته فرق في المحدث بين القراءة واللمس
لان الحرمة حل اليد دون الفم حتى جاز غسل اليد دون الفم واستوى في الجنب والحائض لان للجنابة

مبطل

لا يمس القرآن الا المطهرون

م

مبطل

لا بأس بالقرآن والمزادة

نسخ صح

(الحاشية)

والحيض حلا النوم واليقظة بجنبيها فيهما ولا يرد العين لان الجنب حل نظره الى مصحف بلا قراءة كذا في الكافي وكره دخوله اي للجنب مسجد امن المساجد وطوافه بالكعبة كذا في التاتارخانية وا تمام تحرما لان حرمتهما من احكام الحدث الاكبر كالحيض والجنابة فرض الغسل المراد به ههنا ما يتأدى الفرض الاعتقادي والعملي وهو ما يفوت بالجواز بفوته غسل الفم والانف وسائر البدن حتى دخل اتتلفة في الالتيح وغسل السرة وان رث والحاجب جميع الكتيبة اي يجب ايصال الماء الى انثاء الكتيبة كما يجب الى اصولها اذ لا حرج فيه كذا في المحيط والتوضيح لما ذكره في الخلاصة وذلك لان قوله تعالى فاطهروا صيغة مبالغة تقتضي وجوب غسل ما يكون من ظاهر البدن وليس من وجه كالانثيين المذكورة لا غسل ما فيه حرج كما في وثقب الثقب لانه حرج بقوله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج في المحيط ان كان لا يصل الماء الا بثقب الثقب الا يتكلف لما ذكرنا اي كالعين في الحرج تنقض ضفيرتها وبلها فيما ذكره منقوضة بجنابة ما وكيفية بل اصلها دفعا للحرج لا تنقض ضفيرته حيث يجب اخبارا كذا في الكافي وسنته اي الغسل اذا غاصت البلة دون الوضوء كما بيناه سابقا وفرض اي الغسل عند خروج منيه ولو في نوم منفصل عن موضعه بشهوة قيد بها لانه اذا خرج محل شهوة كذكره لم يفرض فلا فالث فيه رد وان لم يخرج الى ظاهر البدن بان لم يشتهه ولم يذكر الدفق لانه ليس بشرط عندنا يح رح ومحمد وفرض عند الاجاج اي ادخال ذكري احتراز عن الجنب في المحيط لو قالت امرأة فيجب جنبي بالتثنية فاجنبني في نفسي ما اجد اذا جامعني زوجي لا غسل عليها لانعدام سببه وهو

وهو الايلاج والاحتلام حسنة او قذر بالمعجمة ما خرج منقطرا ما يتعلق بقدر بالباء احد سببي الذي احتراز عن سائر الطهارات فان ادخالها في احد سببي البهائم لا يوجب غسلا على المكلفة ما يتعلق بفرض الغسل احتراز عن ادخال في احد سببي ميت فانه ايضا لا يوجب غسلا على المكلفة ما يتعلق بفرض الغسل بالايلاج وان لم ينزل منيا لان الغالب في مثله الانزال فيجب احتياطا وعند رؤية منيه مستيقظا منيا او مذيا بكون الآل الكتيبة ما رقيق ابيض يخرج عند ملاعبة الرجل اهله وان لم يتذكر وهما لان الظاهر انه منيّ رقي بهواء اصابه لا يلتفت الى ان لم تذكر ما اي للحكم وتذكر اللذة والانزال لم ير بللا لانه تفكر في النوم كما في اليقظة بلا انزال الذكر اذا استيقظ من النوم فوجد بللا فجذه او فرات بللا ولم تذكر احتلاما وتيقن انه منيّ او مذيّ او شك انه منيّ او مذيّ فعليه الغسل وان تيقن انه ودي فلا غسل عليه وان لم يتذكر احتلاما وتيقن انه ودي فلا غسل عليه وان تيقن انه منيّ فعليه الغسل وان شك انه منيّ او ودي او مذيّ فكذلك عندهما وقال ابو يوسف رح لا يجب عليه حتى يتذكر الاحتلام لان الاصل براءة الذمة فلا يجب الا بيقين وهو القياس وهما اخذا بالاحتياط لان النائم غافل الحي قد يرى ما هو آية فيصير مثل الذي على حلمه احتياطا كذا في المرأة في الالتيح احترز عما قيل لو احتلمت المرأة ولم تخرج منها شيء ووجدت لذة الانزال فعليها الغسل لان آية ما ينزل من صدرها الى رحمها بخلاف الرجل حيث شرط الظهور في حق الغسل كما قال الزيلعي وجهها اي الكشفة ملفوفة بخرقة وجب الغسل ان وجد لذة الجماع وفرض عند انقطاع حيض ونفاس لا عند خروج مذي او ودي بكون الآل المهملة ما غليظ يعقب البول وحقنة عطف على خروج مذي ولا عند ادخال الاصبع وكحوه في الدبر ووطي بهيمة بلا انزال لقلة الرغبة كما مر آية عذرا يعني بل له مراة عذرا ما ولم ينزل عذرتها لا غسل عليهما ما لم ينزل لان العذرة تمنع من التقاء الختانين كذا في المبتغى ووجب الغسل للميت اي وجب على الحي ان يغسل الميت وجوبا بطريق الكفاية حتى لو فعل البعض سقط عن الكل والا اثم الكل وعلى من اسلم جنبا او حائضا وقيل حائض او بلغ لابس بل بالانزال في الالتيح قيد للجماع وقيل الكيب في البلوغ لان الوجوب بعد البلوغ والبلوغ بعد الانزال فلو وجب به يلزم تقدم الحكم على السبب فلت الانزال دليل كامل القوى فيكون ظهوره للوجوب لا مثبتا فلا يلزم ذلك اوولدت ولم تر دما فانها لو رأته كانت فرضا لو حيا كذا في الظهيرية وسن لصلوة الجمعة هو الصحيح لما قيل يوم الجمعة وعيد واحرام وعرفة اعاد الله تعالى علينا من كل سنة

فوجب الغسل حتى طهرت غير مقصود على الصحيح لان الاصل ان لا يجب الغسل بخروج المني وانما وجب الغسل بوجود الجماع وانما يجب الغسل بوجود الجماع في الفرج وانما يجب الغسل بوجود الجماع في الفرج وانما يجب الغسل بوجود الجماع في الفرج

بصلوة العيد وندب لمن اسلم طاهرا او بلغ بسن يجامع مثله كتابة الجواز القنوى على ان سن
البلوغ في الصغير والصغيرة خمس عشرة سنة او انما في حق جنة وعكسه ومزدلفة وكسوف واستسقاء
اختلف في وجوب غسل ما يغلب على ظنه انه عين نجاسة كانت او فقيرة وحرم بها الجنب دخول
المسجد ولو للعبور خلافا لمالك فيهما لقوله عم فاني لا احل المسجد لحائض ولا جنب الا
لضرورة كان يأوي اليه المسجد وحرم عليه الطواف بالكعبة لانه في المسجد والمنع الى ذكره
بعد قوله وحرم على الجنب دخول المسجد لئلا يتوهم انه لما جاز له الوقوف مع اتفاقهما على ان ركن الحج فقط
يجوز الطواف او في كذا في الكافي ولكان المسجد الحرام اسم عارض لانه لم يكن في زمن ابراهيم عم
ولو قدر انه لم يكن المسجد الحرام لا يجوز لها الطواف كذا في المستصفى ويؤيده ما ذكر في غاية الامام
السروجي ولهذا وجب عليها الجابر لدخول النقض في الطواف لا دخولها المسجد وقراءة القرآن
اختلف في قدره فقيل الآية وقيل دونها ايضا بقصده واما قراءته بقصد الذكر والثناء كبسم الله
الرحمن الرحيم والحمد لله رب العالمين وتعليم القرآن حرفا حرفا فلا بأس اتفاقا كذا في المحيط
ومس ما هو اي القرآن فيه كالتوح والاوراق وحمله اي حمل ما هو فيه ولا بأس في قرآنه لا في غير حالة
وتهجيا وحملها وذكر اسم الله والتسبيح والاكل والشرب بعد المضمضة وغسل يديه وكذا
النوم ومعاودة اهله قبل الاغتسال الا اذا اغتسلم بأت اهله قبل الاغتسال كذا في المنتقى
وبكره له اي للجنب كتابة اي القرآن في الالواح لا بأس للجنب ان يكتب القرآن اذا كانت
الصحيفة او اللوح او الوسادة على الارض عند ابي يوسف لانه ليس بحامل في الكتبة وحدث
حرفا حرفا وانه ليس بقرآن وقال محمد احب ان لا يكتب لان كتبة الحرف تجري مجرى
القراءة وبكره له قراءة التوراة والزبور والانجيل اي قراءة التفوت لانه كسائر
الادعية ولا بكره مس القرآن بالكم على ما سبق ودفع المصحف للصبي لان في تكليفهم بالوضوء حرجا
وفي تأخيره الى البلوغ تضييع حفظ القرآن فوخص للضرورة ثم ما تفرع من الوضوء والغسل شرع
في بيان ما يحصلان به فقال ويجزئ اي الوضوء والغسل بماء البحر والعين والبئر والمطر
والثلج والذايب وبماء قصد تشميسه اي تسخينه بالشمس وقيل بكره قاله الشافعي وابو حنيفة
التيمي وفي قوله قصد اشارة الى انه لو لم يقصد لم يكره انفاقا ويجوز ان بماء يعقد به الثلج كذا
في عيون المذاهب الا بماء الثلج اي حاصل به وبان الثلج كذا في الملاصقة لعل الفرق بينهما ان الاول
باق على طبيعته الاصلية والثاني انقلب الى طبيعة اخرى وان مات اي يجوز التيمم به المذكور

مطلب في الاكل والشرب بعد المضمضة

حوله والاوزال الاوز بكسر الهمزة وتفتح الواو وتشديد الزاء المعجمة ما يقال له بالفارسية مرغابي
ويجمع على اوزة كذا في الصحاح

المذكورة على تقدير ان يعود ضميره الى واحد من تلك المياه غير ذوي اي ما لا دم له سائلا
كالذنبور والعقرب والذباب والبق وكذا ما ولد منه كالسمك والسرطان والضفدع وخوها والضفدع
البري والبحري سواء وقيل البري نجس او خارج عطف على فيه اي وان مات خارجه فانه طاهر
لانه في المعاش وبري الحوت عطف على ما في الحوت كالبط والاوز فانه نجس وفي الخانية يفسد كذا
اي كالماء سائر المائعات في الحكم المذكور او بغير عطف على ما او صافه اي اوصاف واحد من
تلك المياه وهي اللون والطعم والرائحة مكثت او طاهرا جاريا احتراز عن الماء المطبوخ وسائر المائعات
وقد وقع عبارة كثيرة من الشارحين او غيرا احد اوصافه طاهرا فتوهم بعض شراح الهداية
ان لفظ الاحد احتراز عما فوقه حتى ان اختير الوصفين لم يجز الوضوء به وليس كذلك لما قال
في البناية بيع لونه بالحمص والباقلاء فتغير لونه وطعمه وريحه يجوز به الوضوء وقال في النهاية
المنقول من الاساتذة جواز ه حتى ان اوراق الاشجار وقت الخريف تقع في الحياض
فتغير الماء بين حسن اللون والطعم والرائحة ثم انهم يتوضئون منها فخير بكبير واشار في شرح
الطحاوي اليه ولكن شرطه ان يكون باقيا على رقته اما اذا غلب فيه وصار ثخينا
فلا يجوز كما سيأتي كالسمن وزعفران وخلافه ودرد في الاصح اشارة الى ما نقل من
البناية بيع والنهاية ان بقي رقته قيد لا شمله المذكورة وقوله بخلاف متعلق بقوله او غيرا وصاف
ما يجز احدها اي احد اوصافه نجس قال المراد بالموصول في قوله عم الماء طهور لا ينجسه شيء
الا ما غير لونه او طعمه او ريحه فهو نجس لان الطاهر لا يجيء عطف على ينعقد
واختلف في تفسير الجاري ففي مختصر ابن الهداية والكافي وهو ما يذهب بعضه ويجيء بعضه وفي فتح
نجس لم يزل لم يدرك اثره وهو اللون والطعم والرائحة حتى ان راكد استعمل اوقع في
اي الجاري وهو غير في غير اي غير ذي غير ة اذ غير غ في غير ة يذهب بعضه ويجيء بعضه
والعرض واختلف في قدر العمق والصحيح ان يكون بحيث لا يحرك اي لا ينكشف ارضه بالعرف وقيل
وقيل لا عتبار ان لم يتنجس كله بل نجس موضع الوقوع ان كانت مرتبة تنجس والا فلا
وعند مشايخ العراق تنجس فيهما وقدر بعشر ما هو بتقدير ه بان يكون الطول عشرا والعرض كذلك
عشرا في عشر لم يذكر حكمه في ظاهر الرواية بل قال ابو سليمان لو توضأ جانبا لا يتوضأ به
لان الجانب متصل بالعرض وقال يتوضأ به لان اعتبار العرض وان اوجب التنجس
لكن اعتبار الطول لا يوجبه فلا تنجس هو اي كونه طاهرا هو المختار لما قال ابو سليمان كذا في عيون

نكتة

فكذا ماءته وما آي جلد يطهر به اي بالدباغ يطهر بالذكاة لانه يجعل الدباغ في ازالة الرطوبات النجسة
قال في الهداية والوقاية دما يطهر جلده بالدباغ يطهر بالذكاة اقول فيه نساهح لان الظاهر
ان ضمير يطهر الثاني راجع الى ما وهو فاسد لما قتضاه استدراك قوله الآتي وكذا لا يطهر لحمها
وان ارجع الى جلده لزم التهافت فتحقق العبارة ما ذكرنا خلافا لما في الصحيح كذا في الكافي في نقلان الآثار
وان كان في الهداية خلافه وذكر في الطلاقة عن ابي يوسف رح ان الخنزير اذا ذبح طهر جلده
شعره المنبته وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها وشعر الانسان وعظمه ودمه السمك طاهر لانه ليس
الا دم فلان الحيوة لا تحلها واما الاخير فلانه ليس بدم حقيقة بدليل انه يتيبس ذا جف كذا شعر
الخنزير عند محمد الفرورة في استعماله فلا يجس الماء لو قوطه فيه وعند ابي يوسف رح نجس فينجس
الماء والكلب نجس العين صرح بنجاسة الاية في مبسوطه قال في مواهب الدراية الصحيح
من المذهب عندنا ان عين الكلب نجس اشار اليه محمد في الكتاب وقيل لا بعض مشايخنا يقول بطهارته
ليس بنجس ويستدلون بطهارة جلده بالدباغ وقال في التجريد الكلب نجس العين عندها
خلافا لابي ح رح وقيل جلده نجس وشعره طاهر في فتاوى ابي الليث الكلب اذا دخل الماء ثم
خرج وانتفش فاصاب ثوب انسان ان افسده ولو اصابه ماء مطر وباقي المسئلة بحالها لم يفسده لان
الماء في الاول اصاب جلده وجلده نجس في الثاني اصاب شعره وشعره طاهر وناجس الماء
طاهرة الا ان يكون رطبة ولغير المذبوحة حتى لو كانت رطبة لكنها المذبوحة منهي طاهرة ولو كانت
لغير المذبوحة لكنها يابسة فهي ايضا طاهرة والمسك طاهر حلال كذا في الخانية وزاد قوله حلال اذ
لا يلزم من الطهارة الاكل كما في التراب وبول ما يؤكل نجس قال محمد رح طاهر ولا يشرب تداويا
للداوي ولا لغيره وقال ابو يوسف رح يجوز للداوي وقال محمد رح يجوز مطلقا

فصل البئر

يطهر دون عشر في عشر قيد به لانه لو كانت عشرا في عشر لا تنجس
ما لم يتغير لون الماء او طعمه او اثره ذكره قاضي خان وغيره وهو مبتدأ خبره قوله الآتي تخرج وقع
فيها نجس وان بقي في قرحة وحمام وحصيدة ورواحة بول كرؤس الابر حتى لو كان اكبر منها لم يتوضأ
وعبارة نجس وقع بعرة ابل او غنم نشير الى ان الثلث كثير كما نقل عن الامام الترنا شي وجه العفو
ان الآبار في الفلوات ليس لها رؤس جارة والابل والغنم تبعر فيها فلتعميم البلوى
فيها فلو اقل القليل لزم الحرج وهو مدفوع فيما هذا الا فرق بين الرطب واليابس الصحيح والمكسر
والبعر والخثي والروث تشمل الفرورة لا فرق ايضا بين آبار المصر والفلوات في الصحيح يشمل

وقد ورد البعر والخثي في باب الحيض الفاظ الهداية
البعر للبعير والخثي للبقر والروث للحمار والفرس كذا في الكافي

الذاهب والطهارة للحوض اذا كان اقل من عشر في عشر لكنه عميق فوقعت في الجانب نجاسة
ثم انبسط وصار عشرا في عشر فهو نجس ولو وقعت في الجانب وهو عشر في عشر ثم اتسع لما آء فصار
اقل من عشر في عشر فهو طاهر كذا في التاتارخانية الحوض المدور يعتبر فيه سعته وثلثون ذراعا وهو
الصحيح فان هذا المقدار اذا ربع كان عشرا في عشر لان الدايرة اوسع الاشكال وهو برهن عند الملك
كذا في الظهيرية لان اي لا يجوز ان يكون ما لا يتوضأ به وهو اصغر من شبر واضيق في الظاهر
من الشبر في الهداية ما يتغوط من الكرم يجوز الوضوء به وفي المحيط لا يتوضأ بما آء يسيل من الكرم لكمال
الامتزاج او اعتصر من شجر لان كلا منهما ليس بماء مطلقا اذ لا تنبا در اليه الذهن عند الاطلاق ولا يجوز ذا
ايضا بما آء بالمضاف زال طبعه وهو السيلان والارواء والانبات كشراب الدبس مثال
ما اعتصر من شجر وهذه العبارة احسن مما قبل كالاشربة فانه على هيئة مشكل والمثل مثال لما اعتصر من ثمر
والمراد مثال ما زال طبعه بالطبخ او بغلبة غيره عليه وهل يقال له لان عبارات القوم فيه مختلفة ورواياتهم
في الظاهر متخالفة فلا بد من ضابطة يعرف بها حقيقة الحال فاستنبع ما تلي عليك من المقال وهو ان الماء المطلق قد زال اطلاقه اما بكمال الامتزاج او بغلبة المخالط الاول اما بالطبخ كظاهر الاشتباه
او بتشرب الشيء بحيث لا يخرج بلا علاج كالثلج اما ان يكون المخالط جامدا او مايعا فالاول ان
جرى على الاعضاء فالماء المطلق والثاني اما ان لا يخالف الماء في صفة من اللون والطعم والريح او
يخالفه في جميعها او بعضها فالاول كالماء المستعمل على قول من قال بطهارته والمستخرج من الشيء بالتنظير
تعتبر فيه الغلبة بالاجزاء والثاني ان خير الثلث والشيئين لم يجز الوضوء به والا جاز وان خالفه
في صفة او صفتين يعتبر الغلبة من ذلك الوجه كالماء الذي خالف في اللون والطعم فان كان لونه وطعمه
غالبا فيه لم يجز الوضوء به والا جاز وكذا الماء المطبوخ وكذا يعتبر فيه الغلبة بالطعم فيقال يوزن الشيء ان يحمل جميع ما
منهم على ما يليق به او بما استعمل قربة او رفع حدث الماء يصير مستعملا عند ابي ح وابي يوسف لكل من
القربة وازالة الحدث فاذا توضأ المحدث وضوءا غير منوي يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوءا
منويا يصير مستعملا ايضا وعند محمد بالتغوط وان كان الماء المستعمل طاهرا في الصحيح جاز ان عارض
الحسن عن ابي ح رح انه نجس نجاسة غليظة وعنه قال ابو يوسف ح ورواية عن ابي ح رح انه
نجس نجاسة خفيفة وقد روي محمد عن ابي ح رح انه طاهر غير طهور وعليه الفتوى الماء المستعمل وهو
جلد غير مذبوح يطهر بالدباغ وهو ما يمنع النتن والفساد وان كان تشميسا او تتريبا الا ما بالتخمير
على ما قدمنا قدم المختصر يكون للمقام لا مانة اما الاول فلنجاسة عينه واما الثاني فلكراهته

ذكر ههنا التفتيح لان حكمه ههنا لا يفهم من الانتفاخ لان التفتيح اكثر تاثيرا من الانتفاخ
فكان ينبغي ان يكون ما قدر له من المدة اكثر مما قدر للانتفاخ فلو اقتصر في تقدير هذه المدة على الانتفاخ
لتوهم ان التفتيح يقتضي مدة اكثر من مدة الانتفاخ ولو عكس لتوهم ان الانتفاخ يقتضي اقل
من هذه المدة فجمع بينهما بيانا للحكم ودفعا للوهم فظهر ان عبارة الوقاية ليست كما ينبغي حيث
جمع في الاول بين الانتفاخ والتفتيخ واقتصر في ان نبي على الانتفاخ وكان الواجب العكس
وقالا ينجس ما دون عشر اذا وقع فيه ما لا نفس له سائلة قبل غسل ما اصابه مائها ولو اخرج الحيوان
الواقع في البئر حيا قال كوني خبر نجس لعين اي غير التنين والكلب خزير ومن يتولد بينهما
ولا يه حيث لا ينجس اذا كان طاهرا كان ة وكوها او في الكن لا لعينه كالحمار والبغل
والهرة وسائر السباع ولم يكن في بدنه نجاسة فاخرج حيا لانجس بها انما النظاهر فطاهر وانما
النجس لعينه فلما قال في المحيط وان كان حيوانا لا يؤكل لحمه كسباع الوحش والطير اختلفوا
والصحيح انه لا ينجس وكذا الحمار والبغل لا يصير ماء مشكوكا فيه لان بدن هذه الحيوانات طاهر
لانها لم تخلق من النجاسة الا انها تعيش بالعذرات فلا يدخل فوه اي فمه في الماء فيكون
حكم اي الماء حكم لعابه فان كان لعابه طاهرا فالماء طاهر وان كان نجسا فالماء نجس ينزح كله
وان كان مشكوكا فالماء مشكوك ينزح كله وان كان مكروها فمكروه فينبغي نزحه وسور
الآدمي الطاهر والغم سواء كان جنبا او حائضا او نفساء او صغيرا او كافرا وسور كل مأكول
كذلك اي طاهر والغم طاهر لان لعابهم متولد من لحم طاهر فيكون المتولد منه مثله وسور الهرة والكلب
وسباع البهائم والدجاجة المخلاة قدر ما كل الغارة فيه بان سورها قبل اكلها وبعد اكلها ومضغ ساعة
او ساعتين ليس بنجس بل مكروه وتقبل كرامتهما وقيل لعدم تحاميها النجاسات وهذا اشبه
الى النشرة والاول الى الغرب من الحرمة وشارب الخمر فورسؤرها نجس والسنة الاولى
فلا اضلاطه بالعذرات بنجس ما سور الآدمين فلاختلاطه بلحم الخنزير وسور الدجاجة المخلاة اي
التي ليس بها ما يتعذر به من الناس وسباع الطير وسواكن البيوت كالحية والعقرب والغارة والموذية
مكروه اما الدجاجة المخلاة فلانها تاكل النجاسة حتى لو كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها
الى تحت قدميها لا يكره واما سباع الطير فلانها تاكل الميتات فاشتبهت المخلاة حتى لو حبست
وعلم حاصلها خلو منقارها عن العذرة لا يكره واما سواكن البيوت فلان حرمة لحمها اوجبت نجاسة
سورها كالشاة سقطت لعلة الطواف فبقيت الكراهة وسور الحمار والبغل مشكوك لهذه العلة

المقروء من هذه الصفحة

الضرورة في الجملة كما اذا وقعت في حلب قرصة الماء تدل على النفوذ فتقول في المبسوط لا تنجس
اذا رميت من ساعته ولم يبق لها لون للضرورة لان من عادتها انها تبقى عند الحلب والتفتيح
حيوان دموي قيد به لما سيجيء ان ما لا دم له اذا انتفخ او تفسخ في الماء او العصير لم ينجس
انما ذكر التفسخ لان حكمه يفهم من الانتفاخ بطريق الاولوية او ما كوادمي يخرج الواقع في البئر
فينزح كلها ايكل فيها فكان نزح ما فيها من الماء طهارة لها وقال في النهاية اشارة الى انها تطهر
بخروج النزح من غير توقف الى غسل الاحجار ونقل الاوحال وان نزح كلها مقدرا فيما ياتي
فينزح قدر ما فيها من الماء فيفوض في نزح قدر ما فيها الى ذوي البصارة الى رجلين لهما شعور
ومعرفة في حال الماء وان مقدار فالانة في البئر نزح ذلك المقدار وهو الاصح الا شبه بالنفوذ لكونها
نصاب الشهادة المزكية ولان الاصل الرجوع الى اهل العلم عند الاشتباه وبامر قال لتدع فاسكنوا
اهل الكوفة ان كنتم لا تعلمون وقيل تقدر ما جرى في اليوم يوسف رح فيه وجهان احدهما ان
يخرج حوضه منها ودور ما مثل موضع الماء منها ويحصص في يصب الماء فيها فاذا امتلات فتنزح
ماؤه والثاني ان يرسل قصبة في الماء ويجعل علامة لمبلغ الماء ثم ينزح عشرة آنية مثلا ثم يجاذ القصبة
فينظر كم انتقص فان انتقص العشر فهو ما ولكنه لا يستقيم الا اذا كان دور البئر من اول حد الماء
الى فوه البئر سواء وبادر قبل نزح ما فيها دلوا الى التخانة دلو وهو مروي عن محمد رح افتى بها ناصر
في بغداد لان آبارها كثيرة الماء بمجاورة دجلة وان مات كفارة او دجاجة فاربعون
دلوا وسطا الى ستين الاربعون بطريق الوجوب والعشرون بطريق الاستحباب وان مات
كفارة او حصفدع فعشرون الى ثلاثين وهو ايضا كما مر وما جاوز الوسط استحب
نزحه ما بين الفارة والدجاجة كالفارة فينزح عشرون الى ثلاثين وما بين الدجاجة والشاة كالدجاجة
فينزح اربعون الى ستين كذا قال الزيلعي ولو وقع اكثر من فارة في الاربع ينزح عشرون
ولو خمس فاربعون الى التسع ولو عشر اجميع الماء ولو كانت فارتان كهيئة الدجاجة
فاربعون وفي السنديان ينزح كلها كذا في الظهيرية وتنجس ما بين البئر من وقت الوقوع
ان علم ذلك الوقت والا فمنذ يوم وليلة ان لم يستيقن في فوق الوضوء حتى يلزمهم اعادة الصلوة
اذا توضؤا منها واما في حق غيره فيحكم بنجاسته في الحال لانه من باب وجود النجاسة في الثوب
حتى اذا كانوا غسلوا الثياب بها لم يلزم الا غسلها هو الصحيح كذا قال الزيلعي يؤيده ما قال في موانع
الدراية ان الصابي اذا كان يقيء بهذا وان اتسع او تفسخ فمنذ ثلاثة ايام وليالي هذا ذكر

المقروء من هذه الصفحة

اكثر المشايخ وبعضهم انكروا كون الشيخين من اصحاب القول مشكوكا فيه وقال السرخسي الطاهر طاهر لو غمس فيه الثوب جازت الصلوة فيه ولا يتوضأ به حال الاختيار واذا لم يجد غيره جمع بينه وبين التيمم والمشايخ قالوا المراد بالشك التوقف لتعارض الادلة او التردد في الضرورة وقيل الشك في طهارته وقيل في طهوريته وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي وفيه وفي الهداية والبغل متولد من الحمار فاخذ حكمه وقال الزيلعي هذا اذا كانت امه اتانا لان الام هي المعتبرة في الحكم وان كانت فرسا فنجس كما ذكرنا ان العبرة للام الا ترى ان الذئب لو نزى على الشاة فولدت ذئبا حل اكله ويجزي في الاضحية فكان ينبغي ان يكون ماكولا عندهما وطاهرا عند ابي يوسف رح اعتبارا للام وفي غاية السروجي اذا نزى الحمار على الرمكة لا يكره لحم البغل المتولد بينهما عن محمد رح فعلى هذا لا يصير سؤره مشكوكا واذا كان مشكوكا يتوضأ به ويتيمم ان عدم غيره من الماء الطاهر المراد في الصلوة الواحدة عنهما ويجمع في حالة واحدة عند ابي يوسف رح فيصلي ثم احدث ويتيمم ولما والصلوة خرج عن العهدة بيقين كذا في الكفاية وشرح الزاهدي بخلاف سؤر الحمار حيث يتوضأ به هذا على رح وان قال ابو يوسف رح بالتيمم فقط ومحمد رح جمع بينهما والمراد به طور قيس كما مر واذا اشتد وصار سكرا لا يتوضأ به اتفاقا كما في الخانية بئر بالنوبة جعلوا بئرا ماء ان جعلت اوسع واعمق مقدارا لما يصل اليه النجاسة كان طاهرا وان حفرت الحوض ولم يجعل اوسع من الاول فحوانبها نجس وقعرها طاهر بئر نجس نزح الماء ثم عاد الصحيح انه طاهر ويكون ذلك بمنزلة النزح وكذا بئر وجب فيها نزح عشرين دلوا فنزح عشرة فلم يبق الماء فيه ثم عاد وملأ لم ينزح منه شيء وينبغي ان يكون بين بئر الماء مقدار ما لا يصل النجاسة الى بئر الماء وقدروه الكرخي بخمسة اذرع او سبعة وذلك غير لازم انما المعتبر عدم وصول النجاسة وذلك يختلف بصلابة الارض ورخاوتها ثم قالوا بين احكام السؤر وكان احكام العرق ايضا محتاجا الى البيان قال العرق كالسؤر في الاحكام المذكورة لانهما يتولدان من اللحم فاخذا حكم صاحبه لا يرد علينا كون سؤر الحمار والبغل مشكوكا مع ان عرق الحمار طاهر لان حكم العرق ثبت بالحديث الذي الف للقياس وهو ان النبي عليه السلام ركب الحمار وعرق ويا والحر حرام بالاجماع والنقل قليل النبوع وانما قلنا انه مخالف لانه يقتضي ان يكون بزقه نجسا لتولده من اللحم النجس فيخص الحكم في بزقه بالحديث على اصل القياس على ما تقول ان سؤره طاهر ايضا على ما هو الاصح من الروايتين كذا في غاية البيان قال قيل قد سبق ان بين هذه الحيوانات تاكيد فكيف يقع قوله لتولده من اللحم النجس قلنا ما سبق يكون ظاهر البدن

بئر نجس فجاء الماء ثم عاد

بئر البالوعة وبين

طاهر البدن طاهرا حكما بمعنى ان ما بقي منه من الماء بعد لا يكون نجسا لضرورة الاحتمال وهو لا ينافي كون باطنه نجسا لانتفاء الضرورة بالنظر الى ما هو المرجع في المال

التيمم هو لغة القصد وشرعا استعمال الصعيد بقصد التطهير جاز ولو قبل الوقت خلافا لمالك في رح ولا كتفي بفرض واحد وجوزه بما شاء من الفرائض والنوافل عند الشافعي رح يتيمم لكل فرض بقيد من النوافل ما شاء ومحدث متعلق بجاز وجنب حائض ونفساء بخلاف الماء اي ماء يكفي للطهارة حتى ان رجلا اذا نذر محتلما وكان لا ماء يكفي للوضوء الا للغسل يتيمم ولم يجب عليه الوضوء عندنا خلافا للشافعي رح اما اذا كان مع الجنابة حدث بان احدث بعد التيمم فيجب عليه الوضوء فالتيمم للجنابة بالاتفاق واذا كان للحدث ماء يكفي لغسل بعض اعضائه فانه ايضا على الخلاف لبعد ما الماء متعلق بجزء مبيعا وهو ثلث الفرسخ اربعة آلاف خطوة او مرض لا يقدر معه على استعمال الماء وان احتمل شدة مرضه والشرط خوف التلف خلافا للشافعي رح او برد يؤدي الى الهلاك ولو في المصر خلافا لهما او عدو او سبع بينه وبين الماء والقافلة تنفصل عنه حرام تحقق العجز او خوف يحصل او لا بانية او عدم آلته كالدلو والحبل وخوف فوت صلوة الجنازة ان اشتغل بالوضوء لغير الاولى يعني اذا خاف فوت الجنازة الاولى بالامامة وهو ممن لا يكون سلطانا او قاضيا او والي او والي ولا امام الحي فوت صلوة الجنازة ان اشتغل بالوضوء جاز له التيمم وعبارة الاولى اولى من قول من قال الا الجنازة او خوف فوت صلوة العيد ولو بناء اي ولو كان التيمم لبناء يعني اذا شرع في صلوة العيد متوضئا ثم حقه الحدث وخاف انه ان توضأ فاتته الصلوة جاز له ان يتيمم للبناء الا اذا لم يجز التيمم لفوات الوقت لو قيد بالجنازة لكان فوتها الى خلف وهو الظهر وانتفاء بنية الصلوة او سجدة التلاوة متعلق بقوله جاز فالمعتبر ان ينوي عبادة مقصودة لا يتأدى الا بالطهارة حتى لو تيمم عند انقطاع الماء لدخول وقت الصلوة او الاذان او الاقامة لا يؤدي به الصلوة قلنا اي اذا شرط فيه النية كما ذكرنا لان الكافر ليس من اهل النية والوضوء غير مشروط بها فلو توضأ بلا نية ثم اسلم جاز له الصلوة به فيتبين متعلق ايضا بجاز ان ينوي عبادة اي الفريضة والمراد الاداء المفروض على الارض وان لم يكن فيها ماء ينفع وجرحه ويده به مرض حتى لو بقي شيء قليل لم يجز به والا اي وان لم يتوقع ثالثة اي بلزم ضرر بينه لم يحصل الا بتوقع بالنفع او الدفع المفروض على الارض ان لم يكن وعلى هذا الابرد ما يبرد على قول من لم يشترط ذلك في الشريعة ثم اذا لم يزل العذر بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه

يوجب الوضوء ح

فرعه وهو ايضا على هذا الخلاف فعندنا يتيمم للجنابة ولا يجب عليه الوضوء لا لعضو بالماء المفروض قبل التيمم واما عند ان فتى فلا بد ان يتوضأ او لا يذكر ثم يتيمم فتامل

مطلب الماء النفل كالتهلم حرام

عبا

صح قالوا لو لم يجد الا ماء مسبلا او مرهونا او مستاجرا فتيمم والصحيح انه لا يجوز التيمم ح

فيحتاج إلى فرية ثالثة ليحلها فتنبه إن هذا يقتضي اشتراط النقع وقد قال الملوي بعده ولو لا نقع فقدير
على ظاهر متعلق بقوله يتيمم من جنس الأرض كالتراب والرمل والحجر والكحل والزرنيخ والذهب والفضة والمختلط
بالتراب وحفظه وشعيره عليهما غبار وخرج منه الملح الجامد لأنه ليس من جنس الأرض وهو لا ينطبع أي لا يلين
احتراز عن الذهب والفضة والحديد ونحوها ولا يتمرد أي لا يصير رمادا بالاحراق كالشيح وذلك لأن الصعيد
اسم لوجه الأرض باجماع أهل اللغة فلا تبنا ولا فاليس من جنسها أو ينطبع أو يتمرد ولو كان ذلك
الظاهر لا نقع أي غبار وعليه عطف على قوله على ظاهر والضمير للنقع أي وبقربتاب على النقع لا خرج عن الصعيد
كما إذا كنس الدار أو هدم حائطا وكان حشفة فاصاب وجهه وذراعيه غبار فمسح جاز إذا لم يمسح لم يجز
ويجب طلبه أي الماء غلوة وهي مقدار رميتها بقوة ذراع إلى أربعة فاية وعن أبي يوسف رح إذا كان
الماء بحيث لو ذهب إليه وتوضأ ذهب القافلة وتغيب عن بصره كان بعيدا جاز له التيمم والأصح
صاحب المحيط أن ثمن فرسخ أي الماء والا فلا يجب طلبه ويندب إن راجيه أي الماء الغلوة أو الوقت
فلو صلى بالتيمم في أول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد هاوضعه أي الماء في رحله وأمر غيره
به أي بوضعه فيه يتبع فصلى به أي بالتيمم لم يعد الصلوة الأخير أبي يوسف لو وضعه غيره بلا علمه قبل جاز
التيمم وفاقا وقيل يعيد أيضا خلافا لمحمد ثم للثلثة من رفيقه قال منعه أو أعطاه بأكثر من ثمن المثل أو
أعطاه به أي بثمن المثل وهو يسر على تيمم والا أي وان لم يجد أو أعطاه بثمن المثل وهو عنده لا يتيمم وقيل
إن قبل طلبه منه قبل جاز بالتيمم اختاره في الهداية وقيل لا اختاره في المبسوط ولم يجز التيمم على رض تحسب
وزال عذره لأنها لم تكن طهيرة وان طهرت بخلاف الصلوة إذا الطهارة كانوا فيها وناقضها ناقض
الوضوء لأنه خلفه والقدرة على الأصل كانت ظهرة لان الحدث السابق يطهر حتى تنتهي طهورية التراب
لانه من اسباب النقض لا لأنه ليس بحدث حقيقة ولا حكما فاذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم وجده
اعاد التيمم وإذا اغتسل الجنب ولم يصل لعدم الماء ظهره مثلا وفي الماء واحد حدثا يوجب الوضوء فتيمم
لعدمه ثم وجد من الماء ما يكفيها بطل تيممه في حق كل واحد منهما وان لم يكف لاحدهما وان كفى لاحدهما
بعينه غسله وبقي التيمم في حق الآخر وان كفى لكل منهما منفردا غسل الأكثر وان الجنابة اغلظ فصل عن جانبه
فانه لو كان شغولا بأكثر نقع لعضو كان في حكم العدم وناقضها مرور الناس أي بالتيمم على الماء
لا الردة فانها لا تنقض حتى إذا تيمم المسلم ثم ارتد العياذ بالله تم اسلم صح صلوته به يوجد الكثرة أي لو
كان الكثر الماء الموضوء منه مجروحا فالحدث الأصغر أو الأكثر مجموع به في الحدث الأكبر تيمم لان للأكثر حكم الكل والا
أي وان لم يكن الكثر مجروحا غسل الأعضاء في الوضوء والغسل والمجموع بينهما أي بين التيمم والغسل لان فيه

قوله ولو نسيه مسافر في رحله وضعه بقف او خبره بما مره وكان
جهالا ينسى عادة فتيمما بالنسبا ان لا تيه لو ظن ان حاده قريبة
هو موضع خبره بما مره ثم ظهر انه بعيد افقافا وقيدنا بوضعه
لانه بعيد اذا قاوقيدنا بكونه في رحله لانه لو وضعه خبره وهو لا يعلم وكذا
لو وضع الماء على ظهره فيه فتيمم بعيد اتفاقا لانه غير
لا ينسى عادة وان كان انما وسكتا عما لو ظن الاكاف فان
في معناه الرحل كبرة وان كان في موضع لا يجوز له التيمم اتفاقا

لان فيه جمعا بين البدل والمبدل ولا نظير له في الشرع ولو كان باكثر مواضع الوضوء جراحة يغرها
الماء وباكثر مواضع التيمم جراحة يغرها التيمم لا يصلي وقال أبو يوسف رح يغسل ما قدر عليه ويصلي
وبعد كذا قال الزيلعي الماسح من الوضوء لو كان من قبل العباد كالساسيرة عنيه للكفار من الوضوء والمحبوس
في السجن ومن قيل له ان توضأت قتلناك جاز له التيمم ويعيد ما أي الصلوة إذا زال المانع باب
المسح على الخفين ثابت بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة على الكتاب فان موجبه غسل
الرجلين ويكون من لم يره مبتدعا لكن من رآه ولم يمسح أخذا بالعزيمة كان مثابا قال الكاكي
قال قلت هذه رخصة اسقاط كما عرف في أصول الفقه فينبغي ان لا يثاب بالعزيمة اذ
لا بقي العزيمة مشروعة إذا كان الرخصة اسقاطا كما في قصر الصلوة قلنا العزيمة لم تبق مشروعة
ما دام متخففا والثواب باجتناب الترخص والغسل وان كان نزع صار مشروعة وقال الزيلعي هذا
سهو قال الغسل مشروع وان لم ينزع خفيه والاجل لكن يبطل مسح إذا انخاض الماء وقد خل
في الخف حتى يغسل الكثر رجله ولولا ان الغسل مشروع ما بطل بغسل البعض من غير نزع ولذا لو
تكلف وغسل رجليه من غير نزع الخف أجزاه عن الغسل حتى لا يبطل بانتقاض العدة أقول بان هذا
سهو سهو لان مراد صاحب الكافي بالمشروعية بالاذن في نظر الشارع بحيث يترتب عليه الثواب
لا ان يترتب عليه حكم من الاحكام الشرعية بدل عليه تنظيره بتنظير الصلوة فان العامل بالعزيمة ثم بان
صلى اربعا وقعد على الركعتين بالغ مع ان فرضه تم وتحقيق جوابه ان المتيمم خوطب ما دام مترخصا
لا بجوز له العمل بالعزيمة فاذا زال الترخص زال ذلك فكان المسافر ما دام مسافرا لا يجوز له
الاتمام حتى إذا افتتحها بنية الاربع يجب قطرها والافتتاح بالركعتين كما سبأتي في صلوة
المسافر واذا افتتحها بنيتي النسيتين ونوى الاقامة انتقلت الصلوة إلى الاربع فالمتخفف
ما دام متخففا لا يجوز له الغسل حتى إذا تكلف وغسل رجليه من غير نزع أثم وان اجزاه عن الغسل
واذا نزع الخف وزال الترخص صار الغسل مشروعا حتما عليه والعجب ان هذا مع وضوحه لم
تذكر في كتب الاصول كيف حتى على محل من العلماء القول بأنه إذا لم ينس في المسح التكرار لانه
في الغسل للمبالغة والتنظيف والمسح ليس له ولو كان المسح أمرارة كان دليل جواز هما يفرق
بينهما وبين الرجل مع دخولهن في عمومات الخطاب لاجنبا لان المسح ينبت على خلاف القياس في الوضوء
فلا قياس عليه لجنابة ولا صيغة المبالغة التي فاطهروا وجبت كما ان التطهير كما يتبع في المسح
يتبعث ذلك ثم قالوا الموضع موضع النفي فلا يجاح إلى التصوير فان اجنب بعد لبس الخف

لا يجوز له الاتمام

على طهارة كاملة لا يجوز له المسح لعدم الدليل لكن يسن صورته ان يلبس خفيه على وضوء تام
يجنب في مدة المسح فانه ينزع خفيه ويغسل رجليه وكذا الماسح فاذا اجنب في المدة وليس عنده ماء
فيتيمم ثم احدث ووجد من الماء ما يكفي وضوءه لا يجوز له المسح بل يلبسهما على طهارة تامة عند الحدث هذا
احسن مما قيل اذا لبس على طهارة تامة عند الحدث لان المقصود وهو هذا الاشارة الى خلاف الشافعي
رح فانه يقول لا بد من لبسهما على وضوء تام ابتداء حتى لو غسل رجليه فلبس خفيه ثم اتم الوضوء لم
يجز المسح وكن نقول يكفي كون الوضوء واللبس موجودين وقت الحدث باي طريق كان وظاهر
ان ذلك الوقت زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه والمفيد للبقاء والاستمرار هو الاتم لان المحل يتجدد
وانما قلنا احسن لجواز توجيه عبارة القوم بان يجعل على طهارة تام حالا من ضمير لبس وعند
الحدث متعلقا بتمام والمعنى اذا لبسهما كائنا على طهارة هو تام عند الحدث فيكون تمام الطهارتين واجبا
للمقيم متعلق بقوله جاز يوما وليلة وللمسافر ثلثة ايام ولياليها لقوله ع يمسح المقيم
يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها من حين الحدث لا حين اللبس والمسح لان الزمان الذي
يحتاج فيه الى المسح هو وقت الحدث على ظاهر حتى يجوز ايضا بقوله جاز للخف ابيض الكعب او يكون
الظاهر منه اقل من ثلثة اصابع الرجل اصغرها اما لو ظهر قدر ما فلا يجوز لانه بمنزلة الخرق ولا بأس
بان يكون واسعا بحيث يرى رجله من اعلى الخف قيد بالظاهر اذ لا يجوز على باطنه وعقبه وساقه
لان المسح معدول به عن سنن القياس فيراعى فيه جميع ما ورد به الشرع او جرموقيهما خفان يلبسان
فوق الخفين وقايتهما الملبوسين على الخفين قبل الحدث حتى لو لبسهما عليه بعد الحدث لم يجز المسح
عليهما وقال الشافعي رح لا يجوز المسح عليهما لان البدل لا يكون له بدل الا ترى ولنا ما روي عن عمر رض
انه قال ابيت البيتة ان يمسح على الجرموقين ثم انه ليس ببدل من الخفين وان كان تحته بل عن الرجل
كانه ليس عليها الا الجرموق لان الوظيفة كانت بالرجل ولم تكن بالخف وطيفة بصير من اعضاء
الوضوء فيصير الجرموق بولا ما فاسرايته الحدث اليه بل يمنع السراية الى الرجل ولذا قلنا اذا احدث
ومسح بالخف او لم يمسح فلبس الجرموق لا يمسح عليه لان حكم المسح استقر بالخف فصار من اعضاء
الوضوء حكما فلو مسح على الجرموق يكون بدلا عن بدل وذا لا يجوز كذا قال الشافعي والحق عندنا
جواز المسح على خف لبس فوقه خف يحيط من كل وجه اوله هما لا يجوز المسح عليه لان الجرموق
اذا كان بدلا من الرجل وجعل الخف مع جواز المسح عليه في حكم العدم فلان يكون الخف بدلا من الرجل
ويجعل لا يجوز المسح عليه في حكم العدم اولى كما في اللفافة وبيانه ان الامام الغزالي في الوجيز والرافعي

والرافعي في شرحه لم يلتزما مخالفة الامام ايا في ما نقل او رده في هذه المسئلة في صورة
الاتفاق وكان حقا ان يخطأ الامام فيما خالف فيه جماهير من كتبهم استنادا بما قالوا في مسئلة الجرموق
مذكورة خلفا عن الرجل او جوربيه الثخينين اي بحيث يمشيان على الساق بلا عند كان الامام لا يجوز المسح
عليهما اولا ويجوزه صاحباه ثم رجع الى قولهما وبه يفتي او للمتعلمين المشغل ما وضع للجلد على
كالنعل فانه ع يعلن مواظبته المشي عليه فيصير كالخف والجاربين وهو ما وضع للجلد على النعل وانما يكون
كالخف لا يجوز المسح عليه بمانعه وللنسوة ان يرفعن قدر الخف وفتحها الخلف وقدرين كما قيل للبدوية
لدفع البرد او يخلف الصقر وانما لم يجز عليها لانه لدفع الحر ولا موضع فيه لذا نزعها لكن لو مشت على خمار
وفقد البدلة ازيل ما سواه يحتمل قد الربع جاز كذا في مواضع الدراية وفرض اي فرض المسح
على المقيمين قدر ثلث اصابع اليد من كل رجل على حدة حتى لو مسح على احد رجليه بقدر اصبعين وعلى
الاخرى بقدر خمس اصابع لم يجز ولو مسح باصبع واحد ثلث مرات بماء جديد جاز لحصول
المقصود وهو بلا يد ولا واصابه موضع المسح آه، بقدر ثلث اصابع جاز كذا لو شيء في خشبتين
مثلثين بمطر او الغسل او اصاب الخف قدر الواجب وذكر اليدا حترازا عن اصابع الرجل كما روي الكرخي
وسنة مد ما بين الاصابع حال كونها مضمومة من اصابع القدم الى الساق هذه العبارة متعلقة
عن المشايخ يشهد به التتبع فلا وجه لما قال صدر الشريعة ما ذا دعلى مقدار ثلث اصابع انما هو آه
مستعمل فلا اعتبار له وذلك لان حد الاصابع الى الساق اذا كان ستة لم يحصل الا بالمد، المطهر
وقد اتفقوا ان الماء المستعمل غير مطهر وايضا اتفقوا ان الماء ما دام في المضمون لكن مستعملا فكيف يتبع ما
ذكر في قدر ثلثها اي ثلث اصابع القدم الاصابع وضميره الى المسح وهو خبر قوله فرض اعتبر اصابع
القدم لانها الاصل في القدم حتى يجب الدلك بنظرها بلا كف ولا كثير حكم الكل لانها المنكشفة وانما تعتبر
الاصابع لاحتياط هذا اذا كان الخرق الخف بقدر مقابل الاصابع وفي غير موضع العقب اما اذا كان
مقابلا لها فالمعتبر ظهور ثلث اصابع مما وقعت في مقابلته لان الخرق ان كان في موضع اصابع القدم
في موضع العقب لم يمنع ما لم يظهر الكثير والخرق فوق الكعب لا يمنع اذ الاخمص لا يبدو ظهوره الا نادر
لا يمنع في الاصح بل المانع ظهور ثلث اصابع بحالها واما يمنع الخرق الكبير اذا كان منفرجا بحيث لو شد
ما تحته فانه لم يمر الماء الى القدم حتى يجب الدلك لكنه اذا دخل فيه الاصابع وخلت لا يمنع ولو بدا حال المشي لا حال قرار
القدم يمنع لانه للمشي يلبس ويجمع الخروق في خف واحد فوق في خف واحد فوق كثيرة تحت
ان في بحيث لو جمعت بيدو منها القدر المذكور يمنع المسح لانه يمنع السفر وهو لو كان هذا القدر في خف ثخين

لا يجوز المسح على خف فيه خرق يبدو منه شيء من القدم قدر ثلث اصابع

لانتقاض الطهارة عن السفر والخف معتبر بما يدخل فيه رجله وما دونها كالقدم بخلاف التي ستة المتفرقة حيث تجمع وان كانت بحقيبة او ثوب به او بدنه او مكانه او في المجموع وبخلاف الماكث في العورة بالتفرق كالمكشوف شيء من فرج المرأة وشيء من باطنها وشيء من فخذ ما وشيء من ساقها حيث تجمع للمنع جواز الصلوة للمذور وسيأتي تعبيرها بالمسح في الوقت لا بوجه ظاهر الا ان ارتفع عذره وقت الوضوء والتيمم اذا وجد حال الوضوء لا التيمم وبالعكس او في اثنائه لم يمسح بعده وما نقضه اي المسح ناقض الوضوء لانه ببعضه ونزع الخف كسراية الحدث اليا القدم حيث زال المانع فيجب نزع الآخر اذ لا يجمع الغسل والمسح في وقت واحد ولو كان النزع بخرق وجرح اكثر القدم اليان وان موضع المسح فارق مكانه فانه ظهر رجله بهو التصحيح لان ما لا كثر حكم الكل كذا في الكافي والاحزار خروج القليل متعذر لانه ربما يحصل بلا قصد فيلزم الحرج وقيل اكثر العقب وهو قول ابي يوسف وعلى هذا ان بقي من ظهر القدم في موضع المسح قدر ثلث اصابع لم يبطل مسحه وعليه اكثر المشايخ وان كان القدم في موضعه والعقب يخرج ويدخل لم يبطل مسحه كذا في الكافي وناقضه ايضا مضي المدة كما روينا ان لم يخف ذا ثاب بطلب يعني اذا انتقضت مدة المسح وهو ما فوق ثلاث ذوات ثاب رجلين من البرد لو نزع خفيه جاز المسح كذا في الكافي وعيون المذاهب وبعدها اي بعد النزع والمضي غسل جليه فقط لسراية الحدث السابق اليهما دون باقي الاعضاء قبل وضوء الماء الكعب في قبل صابئة كنز القدم قال في الدراية وفي التاتارخانية اذا مسح على الخفين ثم دخل الماء الخف واتيقن ان رجليه قد ثلث اصابع او اقل لا يبطل مسحه ولو اتيقن ان جميع القدم دخل الماء الكعب بطل المسح وفي ذلك عن ابي حنيفة رح ذكر غسل الرجل الاخرى ذكره في خزانة الفقهاء وعن الشيخ الامام ابي جعفر اذا اصاب الماء اكثر اصابع رجليه ينقض مسحه ويكون بمنزلة الغسل وبه قال بعض المشايخ وفي الذخيرة وهو الاصح وبعض من يخالفنا قالوا لا ينقض المسح على كل حال وقد اقتصر واني الكتب المشهورة على النواقض المذكورة فظاهرهم اختاروا الرواية الاخيرة نزع احدهما يبطل مسحهما خفيه لان المسح عليهما ليس مسحا على الخفين لانفصالهما عن الخفين بخلاف المسح على خف ذي طاقين لو نزع احد طاقيه او خرق جلد ظاهر الخفين حيث لا يبطل المسح عليه ما دامت لان الجميع شيء واحد لاتصال بعضه ببعض كخرق جلد المسح ولو نزع احدهما بطل مسحهما في بعد مسح الموق الآخر ومسح الخف لان الآلة في الوظيفة الواحدة لا تتجزى فاذا انتقض في احدهما انتقض في الآخر وقيل ينزع الموق الآخر لان نزع احدهما كنزعهما لعدم التجزي والاول اصح مقيم مسح فيه وقبل تمام يوم وليلة ايام وليالها ولو سافر بعد مضي ايام المدة الى يتحول الاولى الى الثانية بحيث يكون المجموع ثلثة ايام وليالها ولو سافر بعد مضي يوم

اي بعد يوم وليلة نزع لان للحادث سرى الى القدم والسفر لا يرفعه وما اقام بعدها نزع وقبلها يتم يوما اي اليوم والليلة لان رخصة السفر لا تبقى بدونه فاشبه اقامة ان بالمقيم ويقيم الى فراغ صلوة اقامها قبل مضي تمام يوم وليلة او بعد المسح على الجبيرة ومن خوذ بجبر بالعظم المكسور وفرقة الوصل وهي ما يوضع على القرحة وموضع العصابة ما يشد به القرحة لئلا تسقط كالعلك ما خرها لا يوقف بعدة كالغسل وجمع بها اي بالغسل ولو كان مسحا كما جمع به غسل احد قدميه ومسح الاخر خفيه وجاز اي المسح على الجبيرة ولو تعددت الجبيرة بلا وضوء لان في اعادته حرجا ويترك المسح على الجبيرة ان اضروا والا فلا يترك والتاجر المسح على الجبيرة اذا برئ عن موضع المسح اي موضع الجبيرة بان يقرحا اي او كانت مشدودة بقرحة فحلها اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة وفي المحيط ينبغي ان يحفظ هذا فان الناس عنه غافلون ولا يبطل اي المسح سقوطها اي الجبيرة الا ان برئ فان سقط في الصلوة خف اي ان برئ بطل المسح واستأنف الصلوة والا اي وان لم تسقط عن برئ اما بان لا تسقط او تسقط لكنه لا عن برئ فلا اي فلا يبطل المسح ولا يستأنف الصلوة ولا يشترط في مسح الجبيرة والقرحة والعصابة التثليث والنية قال الزاهدي لا يشترط فيها النية في جميع الروايات وبين التثليث عند البعض اذا لم يمكن على الرأس ويكفي المسح على اكثر العصابة ولا يشترط فيها الاستيعاب وهو الصحيح كذا في الكافي في قصد ووضع قرحة وشد العصابة قبل ان يجوز المسح عليها بل على القرحة وقبل ان يكمله شد العصابة بلا اعانة لم يجز والا جاز وقبل ان كان حل العصابة وخيل ما تحتها يضر لزاله والا فلا وكذا الحكم في حل قرحة جاوزت موضع القرحة وان لم يقرحا بل برئ فهما عن موضع الجراحة يقرحا وغسل ما تحتها الا موضع الجراحة فبرئ ما وضع موضع الجراحة وعاد للشيخ على الجراحة قبل ان يبرأ والموضع الظاهر من البدن ما يبدو بين العقدين من العصابة فالاصح انه يكفيه المسح اذا ولو غسل بعض العصابة فرعا يصل الماء موضع الفصد باب الحيض بالنساء وهي ثلثة حيض ونفاس واستحاضة الحيض دم يتعقبه دم بالغة ابن تسع سنين احرز بالرحم عن الاستحاضة لانه دم عرق لا دم رحم وعن الرعاف والدماء الطارئة على الجراحات وعما تراه الحامل ما لم يخرج من الرحم لان الدم لا يجري عادة ان المرأة اذا حاضت ثم الرحم فلا يخرج منه شيء لا دما ولا غيره فيقضي الرحم ما في الاوداج وخلوها فان النفاس في حكم المريضة في اعتبار عاداتها من الثلث لم يقولا لا يأس لا ختلاف فيه كما سيأتي فلا وجه لاخذه في حد الحيض اقل مدته ثلثة ايام وليالها بيقين ثلث ليال كما هو ظاهر الرواية وفي رواية الحسن ثلثة ايام وما يتخللها من ليلتين واكثر مدته عشرة اقل الطهر

قال في العناية مثال قول ابي يوسف رح امرأة عادتها في اول كل شهر خمسة فرأت قبل ايامها يوم دما ثم طهرت خمستها ثم رأت يوما دما فعنده خمستها حيض اذا جاوز المرئي عشرة لاحاطة الدمين بزمان عادتها وان لم تر فيه شيئا واما اذا لم يجاوز فيكون جميع ذلك حيضا وكذلك لو رأت قبل خمستها يوما دما ثم طهرت آخر يوم من خمستها ثم استمر بها الدم فحيضها خمسة عنده وان كان ابتداؤها وختمها بالطهر لوجود الدم قبله وبعده فيجوز بداية به اذا كان قبله فقط ولا يختم به ثم يختم به اذا كان دما لا قبله انتهى كلامه فظهر منه ان تصوير البدء والختم معا بالطهر لا يمكن الا فيمن لها عادة معروفة اخي جلبي

ثلثة ايام واكثره عشرة ايام وهو حجة على الشافعي رح في تقديره الاقل بيوم والاكثر بخمسة عشر يوما ولون زائد في مدة الحيض سوى البياض وطهر متخلل فيها اي تلك المدة حيض لانه اذا احاط الدم طرفي مدة الحيض ليس بشرط كان كالدم المتوالي في رواية محمد عن ابي ح رح ووجهه ان استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالاجماع فيعتبر اوله وآخره كالنصاب في باب الزكوة واقل الطهر الذي يكون بين الحيضتين خمسة عشر يوما بالاجماع الصحابة عليه ولانه مدة اللزوم فكان كمدة الاقامة فان قيل قد تقرر ان اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام فاذا كان اقل الطهر خمسة عشر يوما لزم ان يكون في الشهر يوم ان ليس فيهما حيض ولا طهر قلت هذا انما يلزم اذا وجب ان يكون الطهر الواحد والحيض الواحد في شهر واحد وليس كذلك ولذا قال في البدائع ان المرأة لا تحيض في الشهر عشرة لا محالة ولو حاضت فلا تطهر عشرين لا محالة بل تحيض ثلثة وتطهر عشرين وقد تحيض عشرة وتطهر خمسة عشر وسيأتي زيادة تحقيق له ان شاء الله تعالى ولا حد لاكثره لانه قد يمتد الى سنة وسنتين فلا يتقدر بتقدير الا عند نصب العادة اذا استمر الدم فح يكون لاكثره عادة واختلفوا في تقديره والاصح انه مقدر بستة اشهر الا ساعة لان العادة نقصان طهر غير الحامل عن طهر الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر فانتقصت عن هذا الشي وهو الساعة فلو ان مبتدأة رأت عشرة دما وستة اشهر طهرا ثم استمر الدم تنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات لانا نحتاج الى ثلث حيض لكل حيض عشرة ايام الى ثلثة اطهار لكل طهر ستة اشهر الا ساعة اعلم ان احاطة الدم للطرفين شرط بالاتفاق لكن عند محمد لطهر في مدة الحيض وعند ابي يوسف لطهر في الطهر المتخلل وان الطهر الذي يكون اقل من خمسة عشر اذا تخلل بين الدمين فان كان اقل من ثلثة ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالي اجماعا وان كان ثلثة ايام او اكثر فعند ابي يوسف رح وهو قول ابي ح رح آخرا لا يفصل ولو اكثر من عشرة ايام بل هو ايضا كالدم المتوالي عنده لانه طهر فاسد لا يصلح للفصل بين الحيضتين لما مر ان اقل الطهر خمسة عشر يوما فكذلك لا يصلح للفصل بين الدمين لان الفاسد لا يتعلق به احكام الصحيح شرعا فيجوز بداية الحيض وختمه بالطهر على هذا القول الا قوال الخمسة الآتية وفي رواية محمد عن ابي ح رح انه لا يفصل ان احاطة الدم بطرفيه في عشرة او اقل وفي رواية ابن المبارك عنه يشترط مع ذلك كون الدمين نصابا وعند محمد يشترط مع هذا كون الطهر مساويا للدمين او اقل ثم اذا صار الطهر لكونه كالدم المتوالي دما عنده فان وجد في عشرة ذلك الطهر طهر آخر يغلب الدمين المحيطين به لكن يصير مغلوبا بان عد ذلك الدم الحكمي دما فح يعد دما فيجعل الطهر الآخر حيضا ايضا لانه قول ابي سهل ولا فرق بين كون الطهر الآخر مقدما

على ذلك الطهر او مؤخرا وعند الحسن بن زياد الطهر الذي يكون ثلثة او اكثر يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال وضعوا امثلة لاجل هذه الاقوال مبتدأة رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما دما وسبعة طهرا ثم يومين دما وثلثة طهرا ثم يوما دما ويومين طهرا ثم يوما دما فهذه ثمنة واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف رح العشرة الاولى التي هاديها دم وعاشرها طهر والعشرة الرابعة التي طرفاها طهر حيض وفي رواية محمد العشرة بعد طهر هو اربعة عشر حيض وفي رواية ابن المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية حيض وعند محمد العشرة بعد طهر هو سبعة حيض وعند ابي سهل الستة الاولى من هذه العشرة حيض وعند الحسن الاربعة الاخيرة حيض وما سوى ما حكم كل مجتهد بكونه حيضا استحاضة عند ذلك الحاكم ففي كل صورة يكون الطهر ان صح فاصلا في هذه الاقوال ان كان احد الدمين نصابا كان حيضا وان كان كل منهما نصابا فالاولى حيض وان لم يكن شيء منهما نصابا فالكل واحدة من الاولى والثانية استحاضة ولنقتصر على صورة يتم فيها الاقوال الستة

وهي هذه ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠

٠٠٠٠٠٠٠٠٠ هذا ما تيسر لي في هذا المقام بعون الله الملك العلام والنفاس دم يعقب الولادة وهو في الاصطلاح لان المرأة اذا وضعت قيل نفست ونسوة نفاس وليس في الكلام فعال يجمع على فعال غير نفساء وعشار كذا في الصحاح ولادة لا قبله لان خروج الولد امارة بينة على انه من الرحم فلا حاجة الى ما يؤيد جانب كونها من الرحم بخلاف الحيض اذ لم يوجد هناك ما يدل على انه من الرحم فجعل الامتداد ثلثة واكثره اربعون يوما لانه دم وقت النفساء اربعين يوما وكل من الحيض والنفاس يمنع الاستمتاع ما تحت الازار كالمباشرة والتجرد وحل القبلة وملامسة ما فوقه وعند محمد يتقي موضع الدم فقط والصلوة والصوم لاجماع عليه وتقضيه فقط اي تقضي الصوم لا الصلوة لان الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها ولا يمنع وجوب الصوم فتنتفي وجوبه نائبة ويمنع الحيض صحة ادائه فيجب القضاء اذا طهرت وتوطأ بلا غسل بانقطاع لاكثره ولاقل لا في تغتسل او يمضي وقت صلوة يسع الغسل والتحريمة اي حل وطئ من انقطع دمها لاكثر الحيض او النفاس لا وطئ من انقطع لاقل من الاكثر بان ينقطع الحيض لاقل من عشرة والنفاس لاقل من اربعين الا اذا مضى ادنى وقت الصلوة يسع الغسل والتحريمة فيحل وطئها وان لم تغتسل لان الصلوة صارت دينا في ذمتها فطهرت حكما فاذا انقطع لاقل من العشرة بعد مضي ثلثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع فيما دون العادة يجب ان تؤخر الغسل الى وقت الصلوة فان خافت الفوت اغتسلت وصلت والمراد آخر الوقت المستحب لا وقت الكراهة وان كان الانقطاع على رأس عادتها او اكثر او كانت مبتدأة فتأخير الاغتسال استحبابا وان انقطع لاقل من ثلثة اخرت الصلوة الى آخر وقتها فان خافت الفوت تيممت وصلت

صور التيسير اعلى المفتي به والمستفتي لان في سائر الاقوال الآتية قيودا وتفاصيل يشق ضبطها على الحيض القاصرات العقل ويستفيدها المفتي من عباراتهم ليفتي بموجبها اهـ حلبي

فيبطل الاعتداد بالاشهر وبعد الآيسة وقيل كذا اختلف فقيل كذا بخمسين سنة وهو المذهب عندنا وفي الحجة اليوم يفتى بتسعين سنة وهو مروي عن محمد انها بازدياد الحيض بطول العمر وقيل تختلف بحسب البلدان والنساء وهو الاظهر وقيل كذا بستين سنة وهو مروي عن محمد ايضا وعشرين عند الشافعي رحمه الله واختلفوا في اقل ما تراه بعد ما ايست بعد مدة الاياس فظاهر المذهب انه لا يكون حيضا ولو رأت دما قويا كالسواد والاحمر الفاقع كان حيضا ويبطل بها الاعتداد بالاشهر قبل التمام وبعده لو ان امرأة خضرت او صفرت بعد ما ايست فانها في عدة والله تعالى اعلم واحكم صاحب العذر اذا مضى عليه وقت صلوة وهو قادر على الوضوء والصلوة ولو حكما بان لا ماء عنده وقت صلوة زمانا يتوضأ ويصلي فيه قال الحلبي في الغنية وفي البقالي وجوده في جزء من الوقت وفي الزوال شرط آخر يأتي بعد الانقطاع حقيقة قال الامام الشروجي والغاية ذكر في الذخيرة والفتاوى المرغيناني والواقعات والكافي وهو ظاهر مطلوب جامع الطوالع والمنافع ولكن الآتي انه لا يثبت حكم الآيسة فيها ما يثبت بتمام الدم وقت صلوة كاملا ويندب الوقت كله ويكون الوقت مستحاضة الانقطاع في اشتراط الاستيعاب قال الزيلعي بعد ما اطلع على كلام الغاية ونقله وفي الخانية حافظ الاثر ما يصير صاحب عذر اذا لم يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ ويصلي فيه طاهرا في الحال ثم قال فهذه عامة كتب الحنفية كما ترى فكان هو الاظهر واراد به الرد على الكافي بان ظاهر مخالف لتلك الكتب اقول لا مخالفة بينهما لان المراد ما ذكره في الكافي بدليل ان شراح تلك الكتب من استيعاب ثبوت العذر تمام وقت الصلوة عينوا ما ذكره في الكافي بدليل ان شراح جامع الطوالع قالوا في شرح قوله لان زوال العذر بهذا يتبين ثبوت الوقت كما ثبوت الانقطاع الكامل بمضي ما يسع الطهارة والصلوة خارجا عن الوقت فاطلاق الشارح غير معتبر جاريا على ما ذهب اليه فاضيخان من ان المستحاضة اذا وجدت في اول الوقت ما يسع الطهارة والصلوة ثم انقطع الدم في اثناء الوقت لا يبقى طهرها الا بمضي ما يسع الطهارة والصلوة بعد الانقطاع وهو خلاف ما ذكره الجمهور من ان الانقطاع في اثناء الوقت كالانقطاع في اول الوقت في ان الوقت لا يبقى طهرها الا بمضي ما يسع الطهارة والصلوة بعد الانقطاع وهو خلاف ما ذكره الجمهور من ان الانقطاع في اثناء الوقت كالانقطاع في اول الوقت في ان الوقت لا يبقى طهرها الا بمضي ما يسع الطهارة والصلوة بعد الانقطاع

باب تطهير النجاسات

يطهر المتنجس غير الخف والبئر بزوال عين النجاسة عنه بمرة واحدة بزوال عينها وزوال اثرها كالطعم واللون والريح ان لم يشق زواله بان لا يحتاج الى الصابون ونحوه فان الاثر المشقة تعفى

فيطل الاعتداد بالاشهر وبعد الآيسة وقيل كذا اختلف فقيل كذا بخمسين سنة وهو المذهب عندنا وفي الحجة اليوم يفتى بتسعين سنة وهو مروي عن محمد انها بازدياد الحيض بطول العمر وقيل تختلف بحسب البلدان والنساء وهو الاظهر وقيل كذا بستين سنة وهو مروي عن محمد ايضا وعشرين عند الشافعي رحمه الله واختلفوا في اقل ما تراه بعد ما ايست بعد مدة الاياس فظاهر المذهب انه لا يكون حيضا ولو رأت دما قويا كالسواد والاحمر الفاقع كان حيضا ويبطل بها الاعتداد بالاشهر قبل التمام وبعده لو ان امرأة خضرت او صفرت بعد ما ايست فانها في عدة والله تعالى اعلم واحكم صاحب العذر اذا مضى عليه وقت صلوة وهو قادر على الوضوء والصلوة ولو حكما بان لا ماء عنده وقت صلوة زمانا يتوضأ ويصلي فيه قال الحلبي في الغنية وفي البقالي وجوده في جزء من الوقت وفي الزوال شرط آخر يأتي بعد الانقطاع حقيقة قال الامام الشروجي والغاية ذكر في الذخيرة والفتاوى المرغيناني والواقعات والكافي وهو ظاهر مطلوب جامع الطوالع والمنافع ولكن الآتي انه لا يثبت حكم الآيسة فيها ما يثبت بتمام الدم وقت صلوة كاملا ويندب الوقت كله ويكون الوقت مستحاضة الانقطاع في اشتراط الاستيعاب قال الزيلعي بعد ما اطلع على كلام الغاية ونقله وفي الخانية حافظ الاثر ما يصير صاحب عذر اذا لم يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ ويصلي فيه طاهرا في الحال ثم قال فهذه عامة كتب الحنفية كما ترى فكان هو الاظهر واراد به الرد على الكافي بان ظاهر مخالف لتلك الكتب اقول لا مخالفة بينهما لان المراد ما ذكره في الكافي بدليل ان شراح تلك الكتب من استيعاب ثبوت العذر تمام وقت الصلوة عينوا ما ذكره في الكافي بدليل ان شراح جامع الطوالع قالوا في شرح قوله لان زوال العذر بهذا يتبين ثبوت الوقت كما ثبوت الانقطاع الكامل بمضي ما يسع الطهارة والصلوة خارجا عن الوقت فاطلاق الشارح غير معتبر جاريا على ما ذهب اليه فاضيخان من ان المستحاضة اذا وجدت في اول الوقت ما يسع الطهارة والصلوة ثم انقطع الدم في اثناء الوقت لا يبقى طهرها الا بمضي ما يسع الطهارة والصلوة بعد الانقطاع وهو خلاف ما ذكره الجمهور من ان الانقطاع في اثناء الوقت كالانقطاع في اول الوقت في ان الوقت لا يبقى طهرها الا بمضي ما يسع الطهارة والصلوة بعد الانقطاع

باب تطهير النجاسات

يطهر المتنجس غير الخف والبئر بزوال عين النجاسة عنه بمرة واحدة بزوال عينها وزوال اثرها كالطعم واللون والريح ان لم يشق زواله بان لا يحتاج الى الصابون ونحوه فان الاثر المشقة تعفى

صور ترتب الحكم بطهارتها ان اذا مضى اكثر مدة الحيض حكم بخلل قرارتها انقطع الدم اولا اغتسلت اولا مبتدأة اولا لانه لا يزيد على عشرة لكن لا بحيضة قرارتها لان تشديد يطهر يقتضي حرمته اذا الاغتسال لكنا حملناه على ما اذا كان اقل من عشرة دفعا للتعارض بين العبارتين فتظاهره يورث شبهة فلا يستحب اهـ

ثم في الصورة المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتدأة كانت او معتادة واذا انقطع لعشرة او اكثر فحيضها العشرة حكم بطهارتها وجب عليها الاغتسال وقد ذكر من عادتها ان ترى يوما دما وبعده طهرا هكذا الى خمسة ايام فاذا رأت الدم ترك الصلوة والصوم واذا طهرت في الثاني توضأت وصلت ثم في الثالث تتركهما وفي الرابع تغتسل وصلت هكذا الى العشرة ويكون مستحاضا في وطء الحائض لان حرمته ثبتت بيقين فلا تزول الا بيقين وهذا فحوى قوله الآتي استحاضة من اقل الحيض بالثلثة والزائد على العشرة او على اكثر النفاس بالاربعين او على عادتها في احدهما اي عادة خرقت بحيض وجاوز العشر فانها ناسية وجاوز الاربعين فاذا كانت لها عادة في الحيض وهي سبعة ايام مثلا فرأت الدم اثني عشر يوما فحيضها سبعة ايام بالاجماع استحاضة وان كانت لها عادة في النفاس وهي اربعون يوما فالعشرة الباقية بعد الثلثين استحاضة هذا احكام المعتادة ثم اراد ان يبين حكم المبتدأة فقال ومن رأت حيضة من بلغت سنا استحاضة او على اربعين نفاسا وما رأت حاسل من دم استحاضة اما الثلثة الاولى فلان اقل الطهر بينهما اقل الحيض واكثره واكثر النفاس علم ان الناقص عن الاقل والزائد على الاكثر لا يكون حيضا ونفاسا فيكون استحاضة بالضرورة واما الرابع فلما ورد فيه من الاحاديث بان توقع الصلوة اياما وقرأ بها او تصلي يوما فعلم ان الزائد على ايام اقرائها استحاضة واما الخامس والسادس فلان حد اقل الطهر بين الحيضتين خمسة عشر يوما فيكون ما رأت من الدم في الخامس والسادس استحاضة واما السابع فلما مر في اول الباب ثم بين حكم الآيسة فقال لا يمنع صلوة ولا صوما ووطئ لقوله ولم تستحض فتوضئ وصلي وان قطر الدم على الحصير فثبت بهذه العبارة حكم الصلوة والوطئ والصوم دلالة لانعقاد الاجماع على ان دم الآيسة لا يمنع الصوم والصلوة والوطئ ودم العرق لا يمنع شيئا منها فلما لم يمنع هذا الدم الصلوة علم انه دم عرق لا دم رحم فثبت الحكم لان الاقران دلالة والنفاس كمال النسوان حبلى ولدان من بطن يكون بين ولادتهما اقل من ستة اشهر من الولد الاول حملا لئلا يفضي الى تجدد وزفر وانتفضيا العدة بالآخر وفاقا لهما حامل بتوأمين فلا يكون ما رأته من الدم بعد ولادة الاول نفاسا لانقضاء العدة بالاتفاق وله ان النفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة وهذا كذلك ضمنا لكلام الخارج عقيب الولد الواحد وانقضاء العدة متعلق بوضع حمل مضاف اليها فيتناول الجميع وسقوط ما بقي حاصل بوضع الحمل حاصة كيد او رجل واصبع وظفر او شعر ولد لم يكون به تخطيط تنقضي العدة وتصير الامة ام ولد وحيث لم يكن خلق يتبين به شيء من الولادة واما الاياس فقبل ان يجد مدة بل هو ان تبلغ من السن ما لا تحيض مثلها فاذا بلغت هذا المبلغ وانقطع دمها يحكم بايسها من وقت انقطاع حيض ايام عادتها اذا لم تجد فان رأت بعد ذلك دما كان حيضا فيبطل

النجاسة اي الماء فاذا انتهى الى شيء آخر يتنجس عليه ذلك بالماء متعلق بقوله يزول وبمايع مزيل اي من
شانه الازالة بان يكون اذا عصر انعصر كالخل وكماء الورد بخلاف نحو اللبن كالدهن فان فيه دسومة
لا تنعصر عن الثوب فيبقى بنفسه في الثوب ولا يزيل غيره ويطهر المتنجس بنجس غير مرئي بالغسل الى
غلبة ظن الطهارة فان غلبة الظن من الادلة الشرعية وقدر بالغسل والعصر ثلثا في المنعصر اي من
شانه ان ينعصر كالثوب بكله ومبالغا في المرة الثالثة بحيث لو عصر بعد لا يسيل منه الماء ولو لم يبالغ
فيه صيانة للثوب لا يطهر وبتثليث الجفاف عطف على العصر اي وقدر بالغسل وتثليث الجفاف في غيره اي
غير المنعصر والمراد بالجفاف انقطاع التقاطر لا اليبس فقد اقاموا انقطاع التقاطر مقام العصر كما اقاموا
الماء مقام الغسل ثلثا كما بينا في الحلم ان ما لا ينعصر اذا تنجس لا يطهر عند محمد ابدا الا ان النجس انما يزول بالعصر ولم
يوجد وعند ابي يوسف يطهر بالغسل وتجفيفه ثلث مرات بحيث لا يبقى له لون ولا رائحة وبه يفتى واذا القي
الحنطة منتفخة واللحم مغلي بالماء النجس فطريق غسله وتجفيفه ان ينقع الحنطة في الماء الطاهر حتى تتشرب ثم تجفف
ويغلى اللحم في الماء الطاهر ثم يبرد ويفعل كذلك ثلث مرات ولو كان الكاين مسقيا بالماء النجس يسقى بالماء
الطاهر ثلث مرات ولو تنجس العسل فتطهيره ان يصب فيه ماء بقدره فيغلى حتى يعود الى مكانه والدهن يصب
عليه الماء فيغلى فيعلو الدهن الماء فيرفع بشيء هكذا يفعل ثلث مرات ثم ان المعتبر لما كان غلبة
الظن بالطهارة وكان حصولها مختلفا بحسب اختلاف المحال ذهب بعضها الى ان ذلك يبنى بعضا فقال
وعن المني اي يطهر المتنجس بالمني ثوبا كان او بدنا بالغسل رطبا كان او يابسا او فركا يابسا ان طهر رأس
الحشفة حتى انه ان لم يكن طاهرا لم يكف الفرك بل لا بد من الغسل ولا فرق فيه بين الثوب والبدن في
ظاهر الرواية وفي رواية الحسن لا يطهر البدن بالفرك ويطهر الخف عن نجس ذي جرم جف عليه اي
على الخف بالدلك بالارض كذا رطبه اي يطهر الخف ايضا عن نجس ذي جرم رطب على الخف بالدلك اذا بولغ
فيه اي الدلك ويطهر الخف عن غيره اي نجس غير ذي جرم بالغسل ويطهر بالمسح ويطهر البساط بجري الماء
عليه قبل يوم وليلة كذا في التاتارخانية وقيل اكثر يوم وليلة كذا في الحجة وقيل ليلة كذا في الوقاية
تنجس بعض اطرافه اي البساط يصلى على الطرف الطاهر مطلقا اي سواء تحرك طرفه الآخر
بحركته او لا وفيه رد على من قال انما يصلى على الطرف الآخر اذا لم يتحرك حفظ فيه بتحرك الآخر ويطهر
الارض باليبس وذهاب الاثر للصلوة لا للتيمم لان التيمم يقتضي صعيدا طيبا وفي الصلوة يكفي الطهارة
كذا الآجر المفروش والخص وهو السترة التي تكون على السطوح من القصب ونحوه وكلاء قايمان في الارض
فانها تطهر باليبس وذهاب الاثر والمقطوع من الشجر والكلاء يغسل ولا يكفي فيها اليبس وذهاب الاثر

والمراد بالجفاف انقطاع التقاطر

مطلب اذا كانت الحنطة منتفخة

الاثر والمقطوع من الشجر والكلاء ثم لما فرغ عن تطهير النجاسة شرع في تقسيمها الى الخفيفة
والغليظة وبيان ما هو عفو منهما فقال وعفي قدر الدرهم وهو مثقال في النجس الكثيف عن ان المراد
بالدرهم الدرهم الكبير وهو المثقال كما ذكر في الهداية لا ما يكون عشرة منه سبعة مثاقيل كما هو
وعرض مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع في النجس الرقيق روي عن محمد انه تارة اعتبره من حيث
الوزن وهو قدر الدرهم الكبير وتارة اعتبره من حيث المساحة وهو قدر عرض مقعر الكف فوفق ابو
جعفر الهندواني بينهما بما ذكرنا غليظا متعلق بقدر الدرهم كبول ما لا يوكل ولو من صغير دفع لتوهم ان بول
صغير لم يطعم يكون طاهرا وغايط ودم وخمر وخرء دجاج وروث وخثي وما دون ربع ثوب قيل
المراد به ادنى ثوب تجوز فيه الصلوة وقيل ربع موضع اصابته النجاسة كالذيل والكم ونحوه وقدره ابو يوسف
بشبر في شبر مما خف كبول فرس وبول ما يوكل وخرء طير لا يوكل الا ان حتى ايضا بول الى بول ما لا يوكل فان
بول ما يوكل مختلف في انه نجس كروش الابر وما زاد عليهما اي على قدر الدرهم من الغليظ وما دون الربع
من الخفيف لا ينجس الوارد اي الماء الذي يرد على النجس كالطهور والذي كالماء الذي يرد عليه النجس لاشتراكهما
في علة النجاسة وهي اختلاط النجس بالماء لا زايد قدره لا ملح كان حمارا فانهما لبن النجس لتبدل الحقيقة
فيهما فان الاعيان تطهر بالانقلاب كالميتة اذا صارت ملحا والعذرة اذا صارت ترابا والخمر خلا ونحو ذلك
يصلي على ثوب نجس مفرش طاهر بطانته حتى لو كان مفرشا لم يجز وعند ابي يوسف لم يجز مطلقا كما يصلي في
ثوب له بطانة كما جاز ان يصلي من لبس ثوبا طاهرا فيه بلة ثوب نجس لف هذا الثوب بالنجس فيه اي في الثوب
الاول لكن لا يكون ظهور البلة فيه كما لو عصر الثوب قطرت تلك البلة منه فانه اذا كان كذلك
لم تجز الصلوة فيه كذا اي كالثوب الملفوف فيه في جواز الصلوة فيه لو وضع الثوب حال كونه رطبا
على جدار يابس طين بما فيه سرقين او نجس عطف على وضع طرف منه اي من ذلك الثوب فنسي اي
وقع النسيان وغسل طرفا آخر منه بلا تحر كما لو بال حمار على ندوس من الحنطة ونحوها فقسم وغسل بعضه
حيث تطهر الباقي وان لم يوجد التحري في غسل النجاسة المرئية عن الثوب في اجانة حتى زالت النجاسة
او غيرها ثلثا اي غسل غير المرئية من النجاسة ثلث مرات في ثلث اجانات او واحدة بعد غسلها مرتين
وعصر كما مر اي في غسل في الاجانة الثالثة طهر الثوب استحسانا وان كان القياس ان لا يطهر الا بصب الماء
عليه او الغسل في الماء الجاري لتنجس الماء باول الملاقاة في الاجانة والماء الذي غسل بها الثوب نجس
لانتقال النجاسة من الثوب الى الماء لكن تلك المياه في النجاسة كالمحل حال الملاقاة اي حال ملاقاتها اياه
وانفصاله لا حال الانفصال عنه في الاظهر احتراز عما ذهب اليه البعض وهو رواية عن الطحاوي ان تنجس

الماء كتنجس المحل عند انفصال الماء عنه فيطهر بناء على الاظهر النجاسة الاولى التي انتقلت إلى الماء باول الغسلات فحينئذ اذا اصاب ذلك الماء ثوبا او عضوا انتقلت اليه بالفعل ثلث مرات والوسيط يتنجس ان كان المتنجس بالنجاسة التي انتقلت إلى الماء بالغسلة الثانية يطهر بالغسل مرتين والاخرى بمرة ان يطهر المتنجس بالنجاسة التي انتقلت إلى الماء بالغسلة الاخيرة بالغسل مرة واحدة كما هو حكم المحل عند ملاقاة الماء وبهذا الاظهر الاجانة الاولى الا بالغسل ثلثا والثانية بمرتين والثالثة بمرة وعلى غير الاظهر يطهر بالتجفيف بالماء الاول بالغسل مرتين وبالماء الثاني بالغسل مرة وبالماء الثالث بالغسل مرة واحدة والعصر على ما هو حكم المغسول عند الانفصال وكذا يطهر الاجانة الاولى الا بالغسل ثلثا والثانية بمرتين والثالثة بالاراقة **فصل** وسن الاستنجاء في محل الغائط النجو بالخارج من البطن والاستنجاء طلب الخارج منه وعن انفرد بحاء او تراب من نجس خارج من البطن كالبول والغائط والمذي والمني والدم لخارج من احد السبيلين كذا في التنبيه فلا استنجاء من الريح لانه ليس بنجس وان خرج من البطن ولا عما ظهر بما يخرج من غير السبيلين كحجر حصى وخشب وتراب للاتباع نعم سن العود بيل ب قائل به بعد قوله بلا عود بدير بما يخرج الاولى إلى آخره وغير مرتبط بما قبله لان العود اذا اتى وان كان المراد تثليث سنيته ثم بما سبب بعده ذكر العود بقوله بما يخرج الاول إلى آخره ولهذا قال منهما لا العود ثم اجزت بقوله بل استحب ثم قال بدير بما الاول ويقبل الاداء بالذهاب إلى جانب الدبر والاقبال فمدة دبر بما ثلاث ضيقا ويقبل الاول والثالث ودبر بما ثنتان في مسح اقبالا واداء ومبالغة في التنقية وفي الصيف يدبر بما الاولى لان الخشية فيه مذلة فلا يقبل اجزاء الحجر تلوثا ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف والاكمل في الثنتين فيقبل الاول لانه اسبغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة والمراد في الوقتين اي الصيف والشتاء مثلا صيفا يبتدئ بدبر بما الاول بالثلاث بتلوث فحجرا وعمل بعده اي الحجر اذا امكن بلا كشف العورة كما في فعل بدبر ثم يرجي الخرج بمبالغة ان لم يكن هناك كذا في الظهيرية ويقبله بمثل اصبع واحدان حصل به النقاء او اصبعان ان احتيج إلى زيادة او ثلثة ان احتيج إلى ازيد ويقعد الرجل اصبعه الوسطى على يسار الاصبع صعودا قليلا في ابتداء الاستنجاء وينزل هو وضعه ثم يقعد بنصره اذا دخل مرات ثم يقعد خنصره ثم سبابته وينزل هو وضعه حتى يطمئن قلبه والمراد تقعيد بنصرها او وسطها جميعا معا ثم تفعل كما يفعل الرجل لانها لا بد ان تباعد اصبع واحدة كالرجل حتى تتبع اصبعها فتلذ فيجب عليها الغسل وبما اشركذا في الظهيرية ويغسل به تاليا ويجب غسل الخارج على حافة المخرج الا ما فوق الدرهم من النجس الخارج مفعول

المجاوزة إلى ان يتعلق بالجلب ولو جافا ولو كان الغسل بعد ارفوق الثلث فان المعتبر هو الانقاء لا العدد فيجب لو حصل بواحدة كيف ولم يحصل بثلثة زاد عليها بغسل المنجي الدبر ولا اعتداد بما وعندهما تاليا ويكره بعظم لانه زاد الجن كما ورد في الحديث وطعام للانسان لما فيه من تجهيل الجن شرعا وللبهائم كالحشيش لما فيه من تنجيس الظاهر ولا ضرورة وروث لانه يتجس فيتأفى التنقية وآجر وخزف ونجس وشيء محترم من الناس كرقة الايجاج وكوز لانه بناء في الاحترام مع ورود النهي عن الاشياء المذكورة ويلحق للنهي عنه ايضا الاجرة بان يكون بيد انه مغطوطة او بها جراحة ولو استنجى بالاشياء المذكورة جاز لان النهي يعني في غيره فلا يأثم في الشرعية ويكره استقبال القبلة في البول والغائط كذا في الاستدبار ناكن لا مطلقا بل يكشف العورة ولو لعدم امن الغائط فعطروا قبلة الله تع لا تستقبلوها ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا وفيه اشارة إلى ما ذكر بالاجماس انه اذا لم يكن للخارج بل لازالة نجس لم يكن مكروها ولو في البنيان لان لا تبل لم يتوق ويكره تحتها اي البول والغائط في الماء والظل في ظل قوم لبسه يكون فيه والطريق وكحجر نجس كلاف ذي الثمرة للنهي عن الجميع في الحديث والستر ظاهر والكلام عليها للنهي خشية ايضا والبول قائما والغائط كذا في الظهيرية وقيل يكره ويجب الاستبراء بالمسح للنساخ او النوم اي الاضطجاع على شقه الايسر حتى يستقر قلبه على انطلاق العود كذا في الظهيرية وقيل يكفي مسح الذكر واحتداره ثلث مرات والصحيح ان لها ما عادتهم مختلفة فمن في قلبه انه مصاب ظاهرا جاز له الاستنجاء لان كل احد اعلم بحاله كما كنا في التنقية ومع طهارة المحل يطهر البدن كذا في المنتقى

كتاب الصلوة

شرط لزوم فيها الاسلام والعقل والبلوغ كما تقرر في الاصول ان مدار التكليف بالوقوع بهذه الثلثة وان وجب ضرب ابن عشر اي بعشر سنين عليها ابي على تركها كما روي فيه عن عم انه قال مروا اولادكم بالصلوة وهم ابناء سبع واضربوهم ابناء عشر وفرقوا بينهم في المضاجع وفيه اشارة الى ان منكر الصلوة المكتوبة يجب عليه تكفيرها كما قرر في الاصول بالادلة القطعية التي لا احتمال فيها فحكم المرتد وما ركها عمدا لجاحدة ابدا كما هو الا فاسق يحبس حتى يتوب لانه يحبس لحق العبد حتى الله تع اعفى به وقيل يضرب حتى يتوب بما يبلغ منه الالم مبالغة في الزجر وحكم بالاسلام فاعلها بالجاحدة يعني ان الكافر اذا صلى بجماعة يحكم باسلامه عندنا خلافا للثلثة فيقرع لانها خصوصية بهذه الامة بخلاف الصلوة منفردا وسائر العبادات لوجود دعاء بها بالاسم قال عم من صلى صلوتنا واستقبل قبلتنا فهو منا قالوا المراد بقوله صلوتنا الصلوة بالجماعة على الهيئة المخصوصة لوجود الصلوة بدون الجماعة في الكفرة ايضا فلا يحسن بها النباء اصلا الا بالنقص كما

ملك

كما صحت به

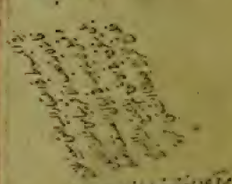
صحت به للجمع والا فالوقت للمقدم بالنية في حق الشيخين الفاني لانها انما تجوز بازين الشرح ولم يوجد
وتجب باول الوقت على غير معذور لوجود السبب كما تقرر في الاصول ويجب عليه ان على المعذور كالحيض
بلغ وكافر اسلم ومجنون وحي عليه افاقا وحائض ونفساء طهرتا بآخره لانه السبب في حقه ولا تجوز
قبله لامتناع تقدم المسبب على السبب فوقت الفجر قدره لانه اول اليوم ومن ثم قدم الظهر نظرا لان الصلوة
فيه في الوجه الثاني طلوع الصبح الثاني وهو البياض المنتشر في الافق المستطير بالصبح الصادق الى طلوع
الشمس بما روي ان جبرائيل عم امّ بوسول الله صلعم فيها حين طلوع الفجر في اليوم الاول وفي اليوم
الثاني حين اسفروا وكادت الشمس تطلع ثم قال ما بين هذين وقت لك ولامتك وقت الظهر من الزوال
الى ان يبلغ الظل مثليه ما الاول فلقوله لقد امّ الصلوة لدلوك الشمس اي زوالها وهذا لا كثر
ولامامة جبرائيل عم في اليوم الاول وقت الزوال واما الثاني فلامامته عم في اليوم الثاني في ذلك الوقت
وعندها آخره اذا صار الظل مثله سوى الذي اذ ذاك في الزوال الذي لغة الرجوع وهو فاظل راجع من المغرب
الى المشرق فيخرج بما فظ نصف النهار وانما قيد بالزوال الاخير لصلاحية حصوله عند الزوال الذي قبله
ثنتا وقت العصر منه اي بلوغ الظل مثليه الى حد وبها اي الشمس اما اوله فالمذكور وهنا قول ابي حنيفة رح
وعندهما اذا صار الظل مثله وقيل قدر وقت العصر وهو مبني على خروج وقت الظهر على القولين واما آخره
فلقوله عم من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر رواه البخاري ومسلم ووقت
المغرب اي غروبها اي غروب الشفق وهو عند ابي حنيفة البياض الذي يعقب الحمرة وبه يقول الطرفان
اهل اللسان حجة نقل ان الامام رجع اليه بمناظرة جمع من جملتهم اصحاب الشفق على الحمرة وفي المبسوط
قولهما اوسع وقوله احوط ووقت العشاء والوتر منه اي غروب الشفق الى الصبح اما اوله فعند ابي
حنيفة رح فعند غيبوبة الشفق على اختلافهم فيه واما آخره فلما جاء في السنن الا ان وقت الفجر الآخر ان
اذا طهرت بالتميل قبل طلوع الفجر يجب عليها قضاء العشاء بالاجماع فلولا ان الوقت باق كما وجب
عليه هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما وقت الوتر بعد العشاء بلا خلاف في الآخر وهذا الخلاف مبني على
ان الوتر فرض عنده وسنة عندهما كما يجيء وفائدة الخلاف تظهر في موضعين احدهما انه لو صلى الوتر
قبل العشاء ناسيا او صلاها فظهر فساد العشاء لا الوتر فان الوتر يصح ويعيد العشاء وحدها
عنده لان الترتيب فرض عنده فبفساد العشاء يفسد الوتر ايضا لانه تابع لها فلا يصح قبلها والثاني
ان الترتيب فرض عنده وبين وجبة منه وبين فجره من الفرائض حتى لا يجوز صلوة الفجر عامدا بعد الوتر عنده وعندهما
يجوز اذ الترتيب بين الفرائض والسنن ولا يجيان الى العشاء والوتر لقد وقتهما الى ان لم

مطلب في لغة الرجوع وعرفا ظل راجع من المغرب الى المشرق

مطلب في وقت العصر

وعندهما الخ

مطلب في شفق الحمرة



مركز دائرة الافق ما تحت الارض ما فوقها الشفق

اي من لم يجد وقت العشاء والوتر بان كان في بلد يطلع الفجر فيه كما يغرب الشمس او قبل
ان يغيب الشفق لم يجيا عليه لعدم السبب وهو الوقت ووقت التراويح بعد العشاء
الى الفجر قبل الوتر وبعده لانه نوافل سنت بعد العشاء وهو الاصح وقيل بين العشاء والوتر فيه
كوصلها بقبل العشاء او بعد الوتر لم يؤدها في وقتها وقبل الليل كله قبل العشاء وبعد ما قبل الوتر
وبعده لانه قيام الليل تقدم فرع من بيان اصل اوقات الصلوة شرع في بيان الاوقات المستحبة
فقال يستحب تاخير الفجر الى ما يكن فيه ترتيل ربعين آية ثم اعادتها ان لزمت بان ظهر فساد
وضوئه قال ع اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر رواه الخمسة الا البخاري والصديق للابراد لقوله عم ابردوا
بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم وتاخير العشاء الى آخر الثلث الاول بان يكون ابتداؤه قبل آخر
الثلث وانتهاؤه بعد آخر الثلث اولو بالتخمين وبه يوفق بين قول القدوري الى ما قبل ثلث الليل
وقول صاحب الكنز الى ثلث الليل تاخير الوتر الى الفجر للواثق بالانتباه وان لم يثق به اوتر قبل
النوم لقوله عم من خاف ان لا يقوم آخر الليل فليوتر اوله ومن طمع ان يقوم آخره فليوتر آخره و
يستحب تعجيل ظهر الشتاء لما روي عن انس لزعم كان يصلي الظهر في ايام الشتاء ما ندري انا ذهبنا
من النهار اكثر او ما بقي منه رواه احمد وتعجيل المغرب لما روي انه عم كان يصلي المغرب اذا غربت
الشمس وتوارت بالحجاب رواه البخاري ومسلم ويوم غيم يعجل العصر والعشاء لان في تاخير العصر اصحا
وفتوحه في الوقت المكروه وفي تاخير العشاء تغليس الحائفة على احتباس المطر والطين وتؤخر عنهما
بين الفجر والظهر والمغرب لان الفجر والظهر لا كراهة في تاخيرهما والمغرب بخلافه وتؤخر عنهما قبل الغروب
صلوة الاسبوع لا يقضي صلوة وسجدة تلاوة كانت تلك التلاوة في الوقت الكامل وصلوة جنازة
حضرت قبل الى قبل الاوقات التي ذكرت بقوله حال الطلوع والاستواء والغروب بوجه ظرف
لقوله لا يجوز الا عصر يومه استثناء من قوله لا يقضي صلوة فاذا اذا ما كما وجبت لم يكره فعلها فيه والا كره
تاخيرها اليه كما تقضى لا يكره بعد طلوع الوقت واثم لحرمة تفويته فالمراد بصحة التلاوة
ما تلاها قبل هذه الاوقات لانها وجبت كاملة فلا تتادى بالناقص اما اذا تلا ما فيها فجاز
اداؤها فيها بالكراهة لكن الافضل تاخيرها الى وقت مستحب لانها لا تفوت بان خير بخلاف
العصر وكذا المراد بصلوة الجنازة فما حضرت قبل هذه الاوقات فان حضرت فيها جازت بلا كراهة
لانها اديت كما وجبت اذ الوجوب بالحضور وهو افضل الا ان خير مكروه واما تاخير المذكور
في هذه الاوقات المنهي الوارد فيها فللدفن فيها او فعل فيها او بعد فيها عبدة الشمس كذا

مطلب في شدة الحر من فيح جهنم

مطلب يجعل المغرب بارد فيها ان ورد كما هو مفاد المغرب

فان اداها لا يكره وقت الغروب تامة اداء كما وجبت لان سبب الوجوب آخر الوقت ان لم يؤد تحقيقا

ي كما جاز العصر وقت الغروب جاز تطوع بدأ به فيها اي تلك الاوقات او نذر اداه فيها وقضاء تطوع بدأ به فيها فاسدا عند ابي حنيفة رح وجبا ناقصا بوذي ناقصا والافضل في الاولين اي نفلا بدأ به فيها اونذر اداه فيها النفل والقضاء في الوقت الكامل ذكره الزيلعي وكره بعد طلوع الفجر واداء صلوة العصر اداء الغروب الشمس سوى سنة الفجر فانها لا تكره وكره للمتنفل ركعتا الطواف وما بدأ به فاسد لكراهة الاداء في هذين الوقتين الا بوقت الاحمرار فان القضاء فيه مكروه ولا صلوة لجنازة وسجدة التلاوة فيهما وكره ما سوى الفائتة عند خروج الامام اي صعوده الى المنبر لخطبة اطلقها فشمل الخطبة خطبة الجمعة والعيدين فخطبة الحج وغيرها ذكره الزيلعي وشراح الهداية حتى تفرغ من الصلوة لان مجرد الخطبة وشروعه فيها حقيقة في باب صلوة الجمعة ان شاء الله تعالى واما كره ما فيه من الاشتغال عن استماع الخطبة قال العلامة الشرنبلالي رح يكره النوافل وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة اذا خرج الامام للخطبة وقال صاحب الغاية يجوز وقت الخطبة من غير كراهة واختير بهذا قوله لكون الخروج في الاقتداء عليه اكثر الايام وقضاء في وقت الندب صلاة الليل فانه يجوز بعد طلوع الفجر وقبل صلوة الصبح والجمع بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء بعذر المطر والمرض والسفر بالحج فان الحاج يجمع بين الظهر والعصر في وقت الظهر في عرفة وبين المغرب والعشاء في مزدلفة ظهرت في وقت عصر اوقات تقضيها فقط وعند الشافعي رح تقضي الظهر مع العصر والمغرب مع العشاء بناء على ان وقت الظهر والعصر واحد وكذا وقت المغرب والعشاء ولهذا يجوز الجمع بالعذر كما مر عندنا واما الاداء في الوقت بتقديمه لمن حاضت فيه او نفست المعتبر في السببية آخر الوقت عندنا وعند الشافعي رح اول وقته حتى لو اسلم الكافر او بلغ الصبي او طهرت الحائض يلزمهم فرض الوقت عندنا ولو حاضت فيه عندنا لا تقضيه خلافا له وقد تقرر في الاصول

باب الاذان

هو لغة الاعلام وشرعا اعلام وقت الصلوة بصيغة مخصوصة يطلق على الالفاظ المخصوصة سنة مؤكدة للفرائض وهي الوارد في الحديث وقضاء بها والجمعة بخلاف الوتر وصلوة العيدين والكسوف والخسوف والجنازة والاستسقاء والسنن والنوافل وقضاءها اي لا قبله ولا بعده الا للقضاء لانه وقت القضاء وان فات وقت الاداء لتقاعد عن فعلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها اي وقت قضائها ويعاد لو اذن قبله اي قبل وقته بترجيع التكبير متعلق بقوله سن بدأ بان يقول في ابتداء الاذان الله اكبر الله اكبر الله اكبر الله اكبر بلا ترجيع وهو التثنية والترجيع وهو ان يخفض الشهادتين صوته ثم يرجع فيرفع بهما صوته يضع المؤذن اصبعيه وجاز وضع يديه في اذنيه كما روي انه عليه السلام قال لبلال اجعل اصبعيك في اذنيك فانه ارفع لصوتك ان تركه فلا بأس لانه ليس بسنة اصلية ويترسل اي يتمهل والترسل و

ويلتفت في الحيعلتين يمينا ويسارا ان امكن الاسماع بالتباعد بقدمه كما في كافي الحاكم وان بلا رحمه فان بلغ جعل الصلوة في الفلاح حول جهة يمينه وشماله ولم يستدر وكيفيته ان يكون الصلوة في اليمين والفلاح في اليسار وقيل الصلوة في اليمين واليسار والفلاح كذلك والصحيح الاول كذا قال الزيلعي والاستدارة في موقفه يعني اذا كان المؤذن بحيث لو صار في جهة ثم يذهب الى الكوة المسرجة ويخرج رأسه فيقول حي على الفلاح وبذل بعد فلاح اذان الفجر الصلوة خير من النوم مرتين فان لم يجد الى رسول الله فوجده نائما فقال الصلوة خير من النوم فقال ما احسن هذا فاجعله في اذانك وخصها بالفجر لانه يؤذن في حال النوم والغفلة فخص بزيادة الاعلام كما خص بطول القراءة كذا في الكافي والاذان الاقامة في عدد الكلمات لكن فرق بينهما بان الاقامة تكون بلا مد وصل لا صبعيه في اذنيه وكان محمد رح يوالي بين كلماتها وبزيادة قد قامت الصلوة بعد فلاحها اي بعد قوله حي على الفلاح مرتين واتمام الفعل بلا التفات في الحيعلتين لان في كل منهم جوازه اصلا وقد قال الامام التمتا يمنة ويسرة للكون في الاقامة الا لمن ينتظرون ويستقبل فيها اي الاذان والاقامة القبلة ولا يتكلم في اثنائهما ويثوب اي يستحب التثويب للاعلام بعد الاعلام وتثويب كل علة على متعارف اهلها ويجعل بينهما اي الاذان والاقامة الا في المغرب سكتة من قوله ويثوب وتجعل بينهما اي الاول فلان التثويب للاعلام لجماعة توهم في المغرب حاضرون لضيق وقته واما الثاني في الفجر فلان الناس مكروه فيكتفي باذن في النصف اخر ازكنه وبأي للصلاة بهما اي الاذان والاقامة لغائبة واحدة واداء التراويح وغيرها اي الاذان للجماعة بأي بهما اي الاذان والاقامة بل بأي بأذان كان جاز لان الاذان للجماعة والصلاة للوقت والوقت يصلح لهما والاذان للغائبة والاقامة للحاضرة لان الاذان للغائب والاقامة للحاضر والغائب المراهق والعبد وولد الزنا والامي والاخرس وكره الجنب وجنبي لا يعقل المراد وجنبة والكرات والفاسق والفاعد اي من يؤذن قاعدا الا ان يؤذن قائما لنفسه مراعاة لسنة الاذان وحرم لحاقه اي الاعلام وبعاد والجنب لاجنبين وهما القاعد والفاسق كراهة اي كما كره اذان السبعة المذكورين كره اقامتهم واقامة الجنب لكل لا بعاد اقامتهم لعدم شرعيته تكرار الاقامة وبأي بهما اي الاذان والاقامة الناس فرض للصلاة في المسجد جماعة وفي بيته بمصر وكره ثانيا في المسجد جماعة اول اي لمن ترك بها اي الاقامة والناس في اي للصلاة في المسجد تركه اي الاذان ايضا اي كالاقامة خلافا لمالك اي للصلاة في بيته بمصر حيث لا يكره له تركهما قال في الوقاية وبأي بهما الناس فرض للصلاة في المسجد جماعة او في بيته بمصر وكره تركهما اول اي الناس الجنس بمعنى ان المفهوم منه كراهة ترك كل واحد منهما للناس فرض للصلاة في المسجد جماعة واما ترك واحد منهما فلم يفهم منه والله اعلم عبارته ههنا الى

Mohammad Ali Lahori

الى ما تزين وكرها اى الاذان والاقامة للنساء لانها من سنن الجماعة المختصة بالرجال

بغيبة اى غيبة المؤذن لم يكره وان اقام بحضوره كره ان كفه بها اى باقامة وحث السامع

للاذان والاقامة بقول ما قال المؤذن الا الحيعلتين فان معناهما ارسعوا الى الصلوة واسرعوا

الجماعة فيه تجانكم نبشه اعادته للاستهزاء وقوله الصلوة خير من النوم فانه ايضا كذلك بل يقول

في الاول لا حول ولا قوة الا بالله او ما شاء الله كان وفي الثاني صدقت وبررت ويقول عند قوله

قد قامت الصلوة اقامها الله وادامها ابدا يوم القيمة رجل في المسجد يقرأ القرآن فسمع الاذان لا

يترك القراءة لانه اجابة بالحضور ولو كان في منزله يترك القراءة ويجيب فيها بالظهرية **باب**

شروط الصلوة الشرط ما يتوقف عليه وجود الشيء ولا يدخل في حكم قبول التي تتقدمها

لان من قاله جعله صفة كاشفة لا مؤثرة اذ ليس من الشروط ما لا يكون معتدا في شيء يكون احترازا

عنه مرتبا ظهر نوبه وكما نه من حيث وظهر به نوعن حد ث هذه العبارة احسن من عبارة الكنز

والوقاية كما لا يخفى على اهل الدراية عاد م نحو بيض صلوته فاجا بركوع وسجود لان في القعود

ستر العورة بالغليظة وعدم اداء الاركان وفي القيام كشفها واداء الاركان فيميل الى اربعا

ونربت قاعدا موميا بها لان الستر وجب حق الصلوة وحق الناس والركوع والسجود لم يجبا

الا حق الصلوة وكيفية القعود ان يعتمد ما ورجليه الى القبلة ليكون استقباله واحدا ما يكون في

من ربعه ظاهره صلوته به لان فرض الستر عام لاختصاص الصلوة وفرض الطهارة يختص بها وواحد

ما ربعه ظاهر لا يصلي عريانا لان ربع الشيء يقوم مقام الكل كما مر في موضع

الضرورة بقدره بخس ما تبيح فيه الصلوة بان يكون ثوب ثلاثي خمس قدر دراهم وثوب خمس قدر

ثلثة دراهم افلهما اي ايتهما اقل نجاسة اجب للصلوة فيه وان تبلغ الخمس ربع احدهما ثم الآخر

للصلوة فيه لان الربع حكم الكل كما مر وادنى حد هما نجاسة ربع الآخر ظاهر ثم ثوبان

وجدت عريانا ثوبا يستر به ثوبا وربع راسه يجب ستر هما فيه لو ترك ستر الراس لم يجز صلوتها

كما دفت ان الربع حكم الكل فصارت تاركة ستر الراس مع الامكان والواجب ستر اقل من ربع

الراس حتى لو ترك ستر الراس جاز صلوته ها اذ ليس ما دون الربع حكم الكل لكن الستر اولى

تقليلا لمنا فاة المكشاف عاد م مزيل الخبث سوا كان نجاسة بدنه او ثوبه او مكانه يصلي مع الخبث لما بعد

الصلوة لان التكليف بحسب الوسع ومنها اي من الشروط ستر العورة وهي اي العورة للرجل

ما تحت سرته فاسرته ليس بعورة اي يجب ركبته فالركبة عورة ومنها عورة وهي الامة اي

جهة القبلة هي طرف عرف ان الكعبة تمر لا فرغيره من الاطراف وكذا لا يعرف انها شاة ان جزء ما اجزاء ذلك الطرف

واذا توجه الى اي جزء من اجزاء ذلك الطرف يجوز صلوته لاصابة الكعبة وان توجه الى طرف آخر منه يعلم ان مكة

وان كانا في جهة واحدة من الجهات الاربع المشرق والمغرب والشمال والجنوب وذكره قنوس تابعي طابع اما الاقدا

لا باس به ان لم يخرف عن القبلة اخر فا فاحشا والاشك انه اذا جاوز المغارب بلوه فاحشا وجعل المدينة

وسمت قندهار ومرو وبلخ قال جعلة البلاد شرقية وشمالية بالنسبة الى مكة فجعلوه قبلتهم الى مغارب الشمس فلو جاوز المغارب باد

الى نقطة الجنوب وهو التوجه الى الشمس وقت الاستواء لا يجوز صلوته وان كانت في جنوبهم ايضا وعلى هذا

ان ما يكون عورة للرجل يكون عورة من الامة مع ظهرها وبطنها فانها في الرجل كالرجل بعورة وفيها

عورة وكونها اي الامة المكاتبة والمدبرة وام الولد في كون ظهرها وبطنها ايضا عورة لقوة اي

جميع اعضائها عورة الا وجهها وكفيها وقدميها فانها لا يجدن من تبذل وله الا شيء بيد يها وفي كفيها زيادة

ضرورة ومن الحاجة الى كشف وجهها قضوها في الشهادة والمحاكمة والنكاح وتنظر الى المنكوحة

وظهور قدميها قضوها التقرب فتهن وهو معنى قوله تبع الا ما ظهر منهن اي ما جرت العادة

والجبلة على ظهوره وهو بروي ان القدم عورة عند الصلوة كشف ربع عضو من عورة خليفة كالفخذ

والذراع وخفيفة كالعضد والساق والبطن والظهر والفخذ عند ابي يوسف كشف نصف ذكر العورتين

اشارة الى التسوية بينهما في الحكم وكذا قال صاحب الهداية والعورة الغليظة على اصل الخلاف بعد

ما ذكر الخلاف في الكشف قال انه عند الربع او النصف وكل من ذكره والتنبيه احترازا عما قال

بعضهم الذكر والانثيان عضو واحد وراسها وشعرها اي شعر راسها مطلقا اي الذي زال عنه وما دام

وقيدنا بالمتصل احترازا عن النابت فانه تابع للمقدم عضو غير المقدم وكل الكشف العورة كما اذا قام

على مجلس نابع من جوا الصلوة او قام في صف النساء قدر ادا ركن اي زمانا يكون فيه ادا

ركن من اركان الصلوة فسدت صلوته عند ابي يوسف لان المفسد وجد فيها وعند محمد لا تفسد

لم يؤد به الركن لان المفسد ادا ركن من الصلوة مفسدة ولم يوجد فيه بتمامه الا ادا زال وادى

ركنا مع الانكشاف فسدت اتفاقا ولو لم يلبث جازت اتفاقا ومنها اي من الشروط استقبال

عين الكعبة لمكي اجماعا حتى لو وقف في بيته بحيث لو ازيل السقف لوقع الاستقبال على

عين الكعبة واستقبال جهتها لغيره وهو الآفاقي فان المدار تبع لو ازيلت لم يجب ان تقع الاستقبال

عليها بل على جهتها في الصحيح اذ ليس التكليف الا بحسب الوسع وقيل يجب على الآفاقي ايضا استقبال عينها

قالوا فائدة الخلاف نظرية اشتراطه بنية عين الكعبة فعنده يشترط وعندهما لا وجهتها ان يصل

الخط الخارج من جبين المصلي الى الخط الخارج من الكعبة بحيث يحصل فيما بينهما زاوية قائمة او تقل

تجمع الكعبة فيما بين خطين يلتقيان في الدماغ فيخرجان الى العينين ثم شئت كذا قال التحرير

استقبالا يقينيا بمنع الانكشاف فيعلم منه انه لو انحرف عن العين الخراجا لا يزول به المقابلة بالكلية

جاز بديهة ما قال في الظهيرية اذا كان من اوتيا سر يكون لا وجه الا ان متعذر فيتوجه الى ايا شاء

يكون احد جوانبه الى القبلة وعند بعض العلماء فيما اذا قال قبلة البشر الكعبة وقبلة اهل السما البيت المعمور

وقبلة الكروبيين الكرسي وقبلة حملة العرش العرش مطلوبهم الكل في حد التقريع كذا في الظهيرية وقبلة العاجز

اقول الجواب يقوى الاعتراض ولا يدفعه لان الجزم لم يلزم لعدم الجزم بل الصواب في الجواب ان يقال
بيان ان المعتبر في النية الحاضر بن الارادة على القلب اللازم للارادة وهو ان يعلم بداهة انه صلاة يصلي
وان لم يقدر على الجواب الا بتأمل لم يخرج صلوته ولا عبرة بالذكر اللساني فيقيني كل من الاعتراض والجواب
الغفلة عن قوله اما الذكر باللسان فلا معتبر به والتلفظ سنحت كما فيه من استحضار القلب بالجمع العزيمة
ولا يفصل بينها الا بالنية ويسن التحريمة بغير لا يليق بالصلوة كالاكل والشرب ونحوهما واما كنحو الوضوء
والمشي الى المسجد فلا يفرقه وفرقها الافضل ان تقارن التكبير وجاز ان تتقدم التحريمة بزمان يسير ظاهر الرواية
وقيل تصح النية ما دام المصلي في الثناء وقيل تصح قبل الركوع وقيل تصح قبل رفع رأسه من الركوع وفائدة
هذه الروايات ان المصلي اذا غفل عن النية امكنه التدارك فائدة الخلاف ان بطلان الصلوة لا يتصل
الفرض كالوتر والخمس والجمعة والواجب كالوتر وصلوة العيد والجنازة ونحو ثمانين جنسها كما ذكرنا منها
عجائب ركن في الخفيف وهو الزائد على الواجب دون حد ركعة تامة كالاربع في
الظهر فلا قد نوى عدد الركعات والظاهر في عدد ما لا يفترض نوى النهار بعدها او الظهر ركعتين او ثلثا
جاز ولغت نية العين كذا في الخانية خلافا للمنتقل بقوله المصلي الفرض فانه مطلق النية كاف
فيه لانه اذا في انواع الصلوة فينصرف مطلق النية اليه ولو كان ذلك النفل تراويح والسنن المؤكدة
فانه مطلق النية كاف فيها ايضا خلافا لبعض المتأخرين لانها نوافل في الاصل فيقع الفرض تفصيل القول لانه اذا صلى
الفرض آه بنية ينوي في الفرض ظهر اليوم مثلا ولو نوى ظهر الوقت والوقت باق جاز لوجود التعيين
ولو كان الوقت قد خرج وهو لا يعلم لم يجز لان فرض الوقت لم يجز الظهر ولو نوى فرض الوقت
جاز الا في الجمعة لاختلاف في فرض الوقت فيها فيقع صلوة ما ينوي في الجمعة صلوة الجمعة والاحوط
ان يصلي بعدها الظهر اي بعد صلوة الجمعة قبل سنتها فائدة لو نوى ظهر ادرك وقته ولم تصله
بعد لان الجمعة التي صلاها ان لم يجز فعلى الظهر وان جازت اجزأته الاربع عند ظهر فاتت عليه
ثم يصلي اربعا بنية السنة لانها احسن من مطلق النية وينوي في الوتر صلوة الوتر لا خلاف في وجوبه وينوي في الجنازة الصلوة او الدعاء لهذا الميت وان نوى انه
ذكر وانثى قال نويت ان اصلي مع الامام الصلوة على من يصلي عليه وينوي في قضاء النفل الذي
شرع فيه فافسده قضاء نفل فسده وينوي في العيد صلوة العيد مقتديا
بالامام ينوي صلوته او الصلوة نفسه وينوي اقتداءه بالامام اذ يلزمه الف ذكر جهة اما
للابد من التزامه فلو نوى اربعا حين وقف الامام موقف الامامة جاز هذا عاقة للشيخ ولو نوى الاقتداء به

صورة المسئلة ينوي الاقتداء في الصلوة وسنة ما هذه
كما ينوي الامام امامة نفسه لانه فساد الاقتداء
بالفعل فيشترط نية يلزم بها ما يلزم امامه ويلزم
فيجوز فوت ما يفعله الامام واقتداؤه في صلوة
نوى

من التوجه الى القبلة مع علمه بجهتها بان خاف من عدو او سبع او مرض ولا يجد من يحوله اليها او كان
على جنب في البحر جرحة قدر ثلثه قد رثلثه ويجري المصلي التحري بذل المجهود لنيل المقصود
فلا شيء عليه اذا اخطأ والقبلة عليه بالنظر الى الاعلام او تراكم الظلام او تعاظم الغمام وعدم المخبر بها
فان الاصحاب رضوان الله عليهم اجمعين تحروا وصلوا ولم ينكر عليهم الرسول ﷺ والتقرير دليل الجواز
ولم يعد الصلوة ان اخطأ لان التكليف بحسب الوسع والوسع في اصابة الجهة حقيقة فصارت جهة التحري
بمنزلة جهة الكعبة للغائب عنها وقد قيل قوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله اي قبلة الله نزلت في الصلوة
حال الاشتباه وفسدت ان شرع بها بلا تحر لان قبلته جهة تحريه ولم يوجد وان علم قبلها اي في الصلوة
اصابته لان بناء القوي على الضعيف فاسد وحاله بعد العلم قوي من حاله قبله ولو علم اصابته بعد ما ابى بعد الصلوة
صحت صلوته خلافا للمنتقى لان ما يجب لغيره لا يغير حصوله لغير الموجب كالمسبي اذا علم بعد الصلوة
ابى في الصلوة او تحول رأيه بعد الشروع بالتحري استدار الى الاول الى جهة الصواب وفي ابى الى
جهة تحول رأيه اليها تحرى كل من المتصلين جهة كعيني ان رجلا امّ قوما في ليلة مظلمة فتحرى وصلى الى جهة
ان لم يعلم المقتدي مخالفة امامه ولم تبطل به اي المقتدي الامامة في الواقعة جاز فعل كل واحد لان
قبلتهم جهات تحريهم ولم يتغير المخالفة بكون الكعبة والا اي وان علم انه مخالف امامه او تقدم عليه في الواقع
فلا يجد زعلى الاول فلانه اعتقد امامة على الخطأ بخلاف جوف الكعبة لان المحل قبلة وامامة الفاسق
فرض المقام كما اذا وقع في جوف الكعبة والظاهر ان مراد صاحب الوقاية بقوله وعلم خلفه بيان الواقع
خلفه في الواقع لانهم عليون انهم خلفه فتحمل قوله على الاستحسان كما حمله صدر الشريعة عليه نعم في قوله الا من
علم حالهم ان عليه كما لا يفيد عدم الجواز بل لابد ان يعلم مخالفته للامام وهذا اخبرت الجارية
الى ما ترى وشمل ان من الشروط النية لقوله ﷺ انما الاعمال بالنيات وهي الارادة وهي صفة
من شأنه ترجيح احد المتساويين على الآخر فلا العلم قال في مجمع الفتاوى قال عبد الواحد في صلوة
اذا حلف به صلوة يصلي قال محمد بن سلمة هذا القدر نية وكذا في الصوم والاصح انه لا يكون نية لانها بغير
العلم الا بعد ان من علم الكفر ولو نواه لا يكفر والله اعلم فاذا علم الافاضة لا يصير متهيئا ولو نواه لا يصير متهيئا
وفي الهداية النية هي الارادة والشرط ان يعلم بقلبه اي صلوة يصلي لقيني انما الذكر باللسان فلا معتبر به و
كسن اذ الاجماع عن عدمه والمصنف خرج على انه هذا نزع الى القلب النية بالعلم وهو غير صحيح واجيب
بان مراده ان يخرج تخصيص الصلوة التي يريد فعلها بقلبه ويميزها عن فعل العادة ان كانت نفلا وعما عليه كالظهر
فيما اذا خص اداءها وهذا الفرضية ان كانت فرضا لان التخصيص والتمييز لا يحصلان بدون العلم اقول فيه نظر

مطلب التحري بذل المجهود لنيل المقصود

مطلب لو علم اصابته بعد ان بعد الصلوة صحت صلوته

مطلب لا يكفر بما يكفر به غيره

مطلب النية ان يعلم بقلبه اي صلوة يصلي

ولم يتبين الظهر او نوى الشروع في صلوة الامام الاصح انه يجزيه ويصرف الى صلوة الامام والافضل
للمقتدي ان ينوي ممن هو اداء او بناء الامام قال الزيلعي والافضل ان ينوي الاقتداء بعد تكبير الامام لكون
مقتديا بالفعل اتفاقا بحث لان الافضل اذا كان ان ينوي الاقتداء بعد تكبير الامام لزم ان يكون
الافضل تكبير المقتدي بعد تكبير الامام لان التكبير اما مقارن بالنية او متأخر عنه وينبغي ان الافضل ان
يكبر القوم مع الامام وينوي الامام صلوة نفسه فقط لا امامة المقتدي اذا تم الرجال اقتدى بالبناء
اذا لم تتم خادية واذا اقتدت خادية لرجل فلما صح اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها وينبغي
لهذا زيادة تحقيق في مسئلة المحاذاة ان شاء الله تع **باب صفة الصلوة** بها وفرائض
منعا التحريمة التحريم جعل الشيء حراما والهاء
للمبالغة قبل الشروع بخلاف سائر التكبيرات وهي التكبير ان الوصف بالكبير بانه تعالى الله اكبر
باطلق وهو ان لا يأتي بالمدة في همزة الله ولا بالباء اكبر بعد رفع يديه وهو الاصح لان فعل في التكبير اي
عن غير الله تع والنفي يقتضي حذاء اذنيه اي يرفع بحذاء اذنيه كذا في الهداية وقال
قاضي خان وليس في ابهامه حتى اذنيه وبعد رفع المرأة يديها حذاء منكبيها هو الصحيح لانه استرلها
وعلى هذا تكبيرة القنوت والاعياد والجنازة والاصابع كالحاء اي غير مفرجة ولا مضمومة بل
منشورة وجازت التحريمة بما يدل على التعظيم كالله اجل او اعظم والرحمن اكبر وبالتسبيح كسبحان
الله والحمد لله كلا اله الا الله وبالفارسية كخدا بزرگست كما لو قرأ بها او وضع وسمى
بها لما يدل على الوقار كخورب خوش فاني اصل انه يجزيه ان يبدل بذكر يدل على فرد التعظيم
ولا يشتغل بالدعاء وجهره اي بالتكبير للامام وكبر معه للقوم سرا الافضل عند ابي حنيفة رح التكبير
المقتدي مع الامام لانه شريكه في الصلوة وحقيقة المشاركة في الكيفيات وعندهما الافضل
ان يكبر بعده لاقتداء بالامام في التسليم حتى روا بان كذا في الكافي ولو قال المؤتم اكبر قبل
قول الامام ذكر الاصح انه لا يكون شارعا في الصلوة عندهم وجعلوا عليه لو فرغ من الله اكبر
قبل فراغ الامام لا يكون شارعا كذا في الخانية وهي اي التحريمة شرط عندنا وعند الشافعي ركن
وفائدة الخلاف تظهر في جواز بناء النفل على تحريمة الفرض حتى لو صلى الظهر يصح ان يقوم الى النفل
بلا اداء جديد وعنده لا يصح الا باداء جديد ووجه البناء انها اذا كانت شرطا كان مؤديا النفل
بشرط الفرض وهو جائز كما لو توضأ للفرض وادى به النفل واذا كانت ركنا كان
مؤديا النفل بركن الفرض وذا لا يجوز والمذكور اي في القدوري من رفع اليدين للتحريمة ونشر

واصابعه وجهر الامام بالتكبير ومنتهاه الى الفرائض القيام في الوقت يعني ان فرضية القيام
مخصوصة بالصلوة المفروضة ولا يكون فرضا في النفل حتى جاز اداؤه بدونه كما سيأتي في بابه
ويضع يمينه على يساره تحت سرته وعند الشافعي يضع على صدره وصفة الوضع ان
يضع باطن اليمنى على ظاهر كفه اليسرى ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ ويرسل يديه في قومة الركوع
ويسن تكبيرات العيد فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام ليس كذلك ففيه
الارسال وينثني اي يقرأ سبحانك اللهم الا قوله وجل ثناؤك فلا يأتي به في الفرائض كذا في الهداية لانه
لم يأت به النبي عليه السلام ان ام او انفرد او اقتدى بمسبوق او مجامع قبل الجهر حتى اذا اقتدى حين يجهر
لا يثني ولا يوجه اي لا يقدم الى الثناء قوله تع اني وجهت وجهي آه خلافا لابي يوسف فان عنده اذا
فرغ من التكبير يقول وجهت للذي آه وعندهما لو قاله قبل التكبير لا صفار القلب فيحسن ويعود
سر القراءة لا الثناء فيتعوذ المسبوق في قضاء ما سبق لا المؤتم لان المسبوق يقرأ ولا يثني
لانه اثنى حال اقتدائه والمؤتم لا يقرأ فلا يتعوذ ويتعوذ في غير اي التعوذ في تكبيرات العيد لانها
بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ متصلا بالقراءة لا بالثناء وهي اي المذكورات ايضا سنن
يضع وضع اليمين على اليسار والارسال في قومة الركوع وبين تكبيرات العيد والتعوذ
ومنتهاه اي الفرائض القراءة فرضها آية لقوله تع فاقرؤا ما تيسر منه وادناها خارج بالاجماع
وعدها ثلث آيات قصار او آية طويلة والمكتفي بها مسيء كما سيأتي ان قراءة الفاتحة وضم
سورة او مقدارها اليها واجب وفيه تركه ويقرأ الفاتحة وليس اي يقول بسم الله الرحمن الرحيم
سرا حتى اي الاسمي في سورة بعدها ويكون اي يقدر آية على حدة فالاي الفاتحة سرا اي سواء كان
اماما او مؤتما او منفردا وبضمها اي الفاتحة سورة قاوثلث آيات من اي سورة شاء وما
سوى الفاتحة والضم سنة فيكون التسمية سنة بوتيرة هكذا قال في معراج الدراية وروى الحسن عن
ابي ح ان المصلي سرا اول صلوته ثم لا يجد بها لانها شرعت لافتتاح الصلوة كالتعوذ والثناء وبها
اي الفاتحة والضم واجبان قراءة الفاتحة ليس بركن عندنا وكذا ضم السورة اليها خلافا لمالك
في الفاتحة وللشافعي فيهما له قوله عم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وسورة معها والمشار اليه
قوله عم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب كذا في الهداية واعترض الامام السروجي على قوله ولمالك
فيهما بان اصل الضم قبل ان تضم السورة ركن وغلطا صاحب الهداية فيه وقال قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر
من القرآن والزيادة عليه بخبر الواحد لم تجز لكنه يوجب العمل فقلنا بوجوبها لكن الفاتحة اوجب حتى

يؤمر بالاعادة بتركها دون السورة وثلث الآيات يتوم مقام السورة في الاخيرتين هكذا ههنا وكذا
الآية الطويلة وسنتها اي سنة القراة في الركعة الفائتة وان سورة قاتا واقتة كوالروج
وانشقت في الفجر والحجرات في الظهر طوال المفصل والعصر والعشاء اوساطه والمغرب
قصاره وفي الفروع تقدر الطوال من الحجرات طوال البروج ومنها اوساط الى لم يكن ومنها
قصار الى الآخر ومنهم من اي الفرايض الركوع يكبر له حافظا ان منحطا الا تعدم كان يكبر عند
كل حنفي ورفع ويعتمد بيديه على ركبته مفرجا اصابعه لانه اشد في التواضع الا في حق المحرم
حتى لو وضعت الآية على ظهره لا يستقر لارفعا راسه ولا منكبا وبطنه على فخذيه اي الركوع سبحان ربي العظيم مرات ثلثا اي اداناه لقوله عم من قال في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلثا فقد تم
ركوعه وذلك ادناه ومن قال في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلثا فقد تم سجوده وذلك ادناه ويكره ان ينقص منها
ولو رفع الامام راسه قبل ان يتم المقتدي ثلثا اتمها في رواية والصحيح انه يتابعه وكلما زاد فهو افضل
للمنفرد بعد ان يكون للقوم على ترامة الامام فلا يزيد على ثلث ليتم بهم سمع الله لمن حمده
رافعا راسه من الركوع والامام يكتفي به اي بالسمع والمقتدي يكتفي بالتحميد بغني ربنا لك الحمد وادنى
اذا عدم فان قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد روى البخاري ومسلم قسمتها
والقسمة بناء الشركة وفي المحيط اللهم ربنا لك الحمد افضل لزيادة الثناء والمنفرد قيل كالمقتدي يجمع
بينهما وقيل كالامام يكتفي بالتحميد قال الزيلعي عليه اكثر المشايخ وفي المبسوط هو الاصح لان التسميع حث من معه على التحميد
وليس معه غيره ليحثه عليه وقيل المنفرد يجمعهما لان التسميع والتحميد وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة
صاحب الهداية هو الاصح ويقوم مستويا بعد رفع راسه وما سوى الاطمينان وهو سكون الجوارح
في الركوع قدر تسبيحة وتفريج الاصابع والتسبيح والتحميد والتسميع والقيام
مستويا سنن وهو اي الاطمينان في الركوع الذي هو من تعديل الاركان واجب لانه شرع لتكميل
ركن مقصود بخلاف العقدة بعد رفع الراس من الركوع وبين السجدتين فان الاطمينان فيها سنة
لانها شرعت للفرق بين الركعتين فاكتفى بادنى ما يحصل به الفرق ولان تكميل الفرض واجب وتكميل الواجب سنة وسنها اي
الفرايض السجود ويكبر له لانه عم كان يكبر عند كل خفض ورفع الا عند رفع راسه من الركوع ويضع
ركبتيه على الارض ولم قبل واضعا كما قال في الركوع حافظا لان التكبير فيه للانحطاط هناك فلا يتاخر عن
الوضع ههنا ثم يضع يديه عند ركبتيه لان وائلا رضه سجد واتاها على راحتيه ورفع ما بين ذراعيه
ثم قال هكذا سجد رسول الله صلعم ثم يضع وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه لما قال وائل كان رسول الله

رسول الله صلعم اذا سجد وضع يديه حذاء اذنيه وما روى انه عم اذا سجد وضع يديه حذاء منكبيه
محمول على حالة العذر لكبر او مرض فانا اصابعه لا يندب اليه الا مرءة بدا بان ظهر اعضده يديه اطنيه
من فخذيه لما ثبت انه عم كان يفعل هكذا ويسن ان يفعل ذلك ان كان في الصف حذرا من ايذاء الجار والا فلا
رجليه على الارض موجها اصابعهما نحو القبلة لقوله عم اذا سجد العبد سجد كل عضو منه فليوجه منه ما شاء الى
القبلة ما استطاع والمراة تحتفض وتلزق بطنها بفخذيها لان ذلك استر لها ثم سجد على اكبر
انفه وجبهته مواظبة عم عليه قدم الانف على الجبهة وان كانت اقوى منه في السجود لقربه
من الارض واسجد على اجبهته وبه نقول وهذا الاستقرار ان الساجد ان يكون
اسفل من فخذيه فلا يجوز على القطن المحلوج والتبن والذرة وكوما الان يجد حجم الارض في السجود
يجاكور عامة اي دورا وفاضل به كلبة وذيله اذا وجد حجم الارض جاز على ظهر من يصلي صلوته
بان يصلي الظهر مثلا حتى اذا لم يصل او على السجود عليه خير صلوة الى احد لم يجز في الزحام للضرورة فلا
يكون في السعة وان كره الاول ان يسجد على اكوره فاضل الثوب كالاكتفاء بالانف في السجود
فانه جايز عند ابي ح مع الكراهة بخلاف الجبهة فان السجود عليها وحدها من غير عذر يكون عذرا عند ابي ح
بلا كراهة كذا في البدايع والتحفة فقولها صاحب الكنز وكره باحدهما منظور فيه ويطمئن في السجود حتى
اذا فاتا بسبحان ربي الاعلى مرات ثلثا اي ادناه عم وينبغي في الركوع ويندب ان يزيد على الثلث
في الركوع والسجود وختم بالوتر كما ختم السبع لانه عم كان يختم بالوتر وان اتم لا يطول على وجه
يثقل القوم وقالوا ينبغي للامام ان يتقل فيما يتمكن القوم من الثلث ويرفع راسه مكبرا لما تراذكره
كان يكبر عند كل خفض ورفع قيل في قدر الرفع انه اذا كان الى السجود اقرب يكبر لانه تعد ساجدا
اذا قرب الى الشيء ياخذ حكمه وان كان الى الجلوس اقرب لا يكبر لانه تعد جالسا تحقق السجدة الثانية
وقيل اذا زايل جبهته الارض بحيث يجري الريح بين الارض وبين جبهته جاز ثم السجدتين وجلس
مطمئنا بقدر تسبيحة ويكبر ويسجد مطمئنا قال قيل فريضة الركوع والسجود ثبت بقوله تع اركعوا واسجدوا
والامر لا يوجب التكرار ولذا لم يجب تكرار الركوع فيما ذا ثبت فريضة تكرار السجود وفيما ذا تكرر
قلنا قد تقرر ان آية الصلوة مجملة وبيان المجمل قد يكون بفعل الرسول عم وقد يكون بقوله وفريضة
تكراره ثبت بفعله المنقول هذه تواتر اذ كل من نقل صلوة الرسول عم نقل تكرار السجود وانما ذكره
فضل انه تعبد لا يطلب فيه المعنى كما عدا الركعات وقيل ان الشيطان امر بسجدة فلم يفعل فشرفت
ترشيحا له وقيل الاولى في الاشارة اي انا خلقتنا من الارض الثانية اي انا نعاد اليها قال الله تع منها خلقناكم

وفيها بعد كم ثم يكبر للقيام ويرفع رأسه ثم يديه ثم ركبتيه على السجود ويقدم مسنونا بالاتفاق
على الارض كما ذهب اليه الشافعي ولا يعود قبل القيام ثم يجلس للاستراحة كما ذهب اليه ابو حنيفة و
الركعة الثانية كالاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع يديه بها اي بفعل في الركعة الثانية كما يفعل في الاولى
لكن لا يستفتح ولا يتعوذ لانها مع شروعا الآمرة ولا يرفع يديه كما رفع في الاولى وفي اشارة
الى انه يأتي بالتحيات ترك السجدة الثانية فتذكر قبل السلام او بعده وقبل الكلام قضاها في الصلوة
يعني اذا ترك سجدة ثم تذكرها قبل ان يسلم او بعد ما تكلم وقبل ان يتكلم سجدها سواء كان في الركعة الاولى
او غيرها لانها ما فاتت عن محلها الا اصلية ولم يفسد الصلوة بنفس انتهائه لوجود المحل في الجملة لبقاء التحريمة فالادى
قضاء بالاتيان بركن لم يقض حتى خرج عن الصلوة فسدت وبتشهد بعد السجدة لان العود الى السجدة
الاصلية يرفع التشهد لانه تبين انه وقع في غير محله فلا تدخل من التشهد فلو تركه لم تجز صلوته لان القعدة
الاخيرة فرض فتشهد ويسلم فيسجد للسهو ثم يتشهد ثم يسلم كذا في البدائع وبعد جلوسه تهيأ بقدر رفع رجله
اليسرى ويجلس عليها ناصبا يمناه واضعا يديه مبسوطتين على فخذيه موجها اصابع يديه ورجله نحو القبلة
لما روي عائشة رضي الله عنها كان يقعد القعدتين على هذا ويتشهد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفرش
والصلوات والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين
اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله التحيات جمع تحية وهي الملك وقيل البقاء والدوام
وقيل العظمة وقيل السلامة من الآفات وجميع وجوه النقص قال ابن قتيبة انما جمعت التحيات
لان كل واحد من ملوكهم كان له تحية تخصه فقيل لنا قولوا التحيات لله اي الالفاظ الدالة على الملك مستحقة
لله تعالى والصلوات قال ابن مندة وبعض انها فعيلة هي الصلوات الخمس وقيل كل الصلوات وقيل الرحمة وقيل
الادعية وقال الزهري العبادات قال الكسائي من الكلمات الطيبات وهي ذكر الله وما والاه وقيل الاعمال
الصالحة ويقصر عليه هنا اي في القعدة الاولى يعني لا يأتي بالصلوات ويكتفي بالقاعدة فيما بعد الاولى
لخبر به لينا وان صلوة المغرب وان صح به او سكت جاز لكنه ان سكت عمدا اساء وان سها فلا شيء
عليه سجود السهو في رواية الحسن عن ابي حنيفة فالاحوط ان لا يتركها وان كان الصحيح انه ليس بواجب
وما سوى وضع الرجلين وتوابعه الاولين للقراءة والاخريين للسجود والقعدة الاولى والتشهد
فيها اي التشهدين والاقتصار عليه في الاولى اي ترك الصلوة على النبي عليه السلام سنن اذا واظب عليها
المذكور اي تكبير السجود والتسبيح ثلثا ووضع يديه على ركبتيه وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى والقعود
والجلسة فانها سنن والاول اي وضع الرجلين فرض في رواية وفي رواية الدرر في حتى اذا سجد

هذا حكاية السلام الذي رقوه الله تعالى
على نبيه عليه السلام ليلة المعراج لما ثنى عزوجل
عليه الله تعالى بثلثة اشياء رد الله تعالى عليه
في مقابلتها ثلثة اشياء والسلام
بمقابلة التحيات والرحمة بمقابلة
الصلوة والبركة بمقابلة
الطيبات وهي الثناء
والزيادة نداء
في الاكملية
منه

اذا ترك سجدة ثم تذكرها

والطيبات و

ان سلم به او سكت جاز

ورفع اصابع رجليه عن الارض لم يجز كذا ذكره الكرخي وخلافه ولو وضع احديهما جاز خان
قاضي خان وبه كان يفتي وذكر الامام الثمرتاشي ان البدنين والقدمين سواء في عدم الفريضة وهو الذي يدل
عليه كلام شيخ الاسلام في مبسوطه وهو الحق كذا في العناية والبرهان وبين تعيين الاولين
الى آخره حتى لو قام الى الثالثة بزيادة على التشهد قدر ما تؤدى فيه ركن وقيل حرف عاد
اتم او سها سجد وفيها اي الفرائض القعدة الاخيرة قدر ما يقرأ فيها التشهد الى عبده ورسوله
لقوله عم لابن مسعود رضي الله عنه اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد قضيت صلوتك علق التمام
بالفعل قرأ او لم يقرأ الا ان يقيد بقوله اذا قلت هذا اي قرأ التشهد وانت قاعد لان قراءة التشهد
لم تشرع الا في القعود وقعدت وفعلت هذا ان قعدت ولم تقرأ شيئا فصار كالتحيية بالقول الا ان الفعل
لا تثبت به الا في الاين كما بينا والمعلق بالشرط عدم قبل وجود الشرط ولان الصلوة مناجاة
والناس في لا يكون الا بالتمام والتمام لا يكون الا بالقعود وانما يعلم بسبيل ان يقرأ ويدين فيكون
فرضا فان قيل لا تثبت الفريضة بخبر الواحد قلنا نعم لا تثبت به ابتداء اما اذا ثبت المحل بتثبت
كما مر ثم قيل القدر المفروض من القعدة ما يقع فيه التحيات والاصح ما اختاره الكافة وذكرنا
اذ التشهد عند الاطلاق ينصرف اليه وفي اي القعدة الاخيرة كالاولى في افتراش رجله اليسرى ونصب
اليمنى لكنه يزيد فيها الصلوة على النبي عليه السلام وهي سنة عندنا وفرض عند الشافعي وكيفيتها الصلوة ان يقول
اللهم صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت
على ابراهيم وعلى آل ابراهيم انك حميد مجيد وكره بعضهم ان يقول اللهم ارحم محمدا الى آخره لانه يوهم تصغير
الانبياء عليهم السلام ذا الرحمة يكون بانبان ما يلي علي والصحيح انه لا يكره كما قال الزيلعي وبه جزم
النسفي وغيره من المؤمنين والمؤمنات وهذا اولى مما قيل ومالف لان من السنة ان لا يخص نفسه بالدعاء

قيد لان الصلوة على النبي عليه السلام سنة في القعدة الاخيرة

الا بالاتمام

في القعدة الاخيرة

بشبه القرآن اي بما يشبهه لفظا ومعنى كان يقول اللهم اغفر لي وارحمني او يقول اغفر لي واما
عطف على شبه القرآن اي بالمروي عن رسول الله صلعم منه ان يقول اللهم اني ظلمت نفسي ظلما كثيرا وانه
لا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك انك انت الغفور الرحيم لا كلام الناس لا يدعو
بشبه كلام الناس لانه بعد الصلوة الاصل فيه ان كل ما لا يستحيل سواله من العباد فهو كلامهم وما يستحيل
فليس بكلامهم ثم المفترض انما يفسد اذا لم يقعد قدر التشهد في آخر الصلوة واما اذا قعد فصلوته تامة قبل
لو وجح بصفعه كما ينبغي ولكن المرأة تتورك اي تخرج رجليها من الايمن ويمكن وركها من الارض
لانه استرلها وبينت حالها على الستر فيها اي القعدتين والصلوة والدعاء سنتان الاول فرض عند

قيل التورك الصلوة اي يضع اليسرى
على الارض ويخرج رجليه من جانبه الايمن
احسن

ودفع

الى تبين ح ومنها اي الفرايض ترتيب القيام اي تقديمه يعني الترتيب على الركوع والركوع على
السجود حتى لو ركع قبل القيام او سجد قبل الركوع لم يجز لان الصلوة لا توجد الا بذلك كذا في الكافي
وتحقيقه ان الصلوة من الافعال الشرعية فلها مادية مركبة شرعا من اجزاء مادية هي القيام والركوع
والسجود وجزء صوري هي الهيئة الحاصلة من تقديم القيام على الركوع والركوع على السجود ولم يذكر القراءة
مع انها من الاجزاء المادية ايضا اذ لا دخل لها في حصول الجزء الصوري لان الشرع لم يعين له محلا مخصوصا
بطريق الفرضية كما عين لباقي الاركان بل جعلها فرضا في الصلوة مطلقا حتى لو تركت في الاوليين
ووجدت في الاخريين صحت الصلوة واما لا تصح لو تركت بالكلية فلهذا اكثر المحققين جعلوا مراعاة
الترتيب بين القراءة والركوع من الواجبات لا الفرايض واقتصروا في التمثيل لوجوب رعاية الترتيب
في الاركان على هذا المثال لم يقيده بما قال صاحب الكافي في اواخر باب الحدث في الصلوة ان ما اتحد شرعيته
يراعى وجوده صورة ومعنى في محله لانه لا يكون مشروعا الا كذلك فاذا اخره فقد قلب الفعل وعكس وقلب المشروع
باطل ومن هنا يعلم تحقيق ما قال صاحب الهداية عند عد الواجبات ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا
من الافعال فانه اراد بما شرع مكررا ما شرع مكررا في الركعة الواحدة كالسجدة فان من ترك
الثانية ساهيا وقام واتم صلوته فتذكر فعليه ان يسجد السجدة المتروكة ويسجد للسهو كما مر واحترز
عما شرع غير مكرر فيها كالركوع فانه اذا وقع بعد السجود لا يقع تلك الركعة معتدا بها بالاجماع ذكره
شراح الهداية حتى قال في الكفاية الترتيب فرض فيما اتحد شرعيته في كل ركعة كالقيام والركوع
وليس بفرض فيما تعدد شرعيته في كل ركعة كالسجدة حتى لو تذكر في ركوع الركعة الثانية انه ترك
سجدة من الركعة الاولى فانحط من ركوعه فسجدها لم يلزم عليه اعادة الركوع فان قيل السجدة الثانية
فرض كالاولى ومن الاجزاء المادية فاي سر في جعل مراعاة الترتيب بينهما واجبا لا فرضا قلنا السر فيه
ان اصل السجدة ثابت بقوله تعالى اسجدوا وتكرارها بفعل الرسول عم كما سبق فاذا وجد الاولى في
محلها فقد حصل الترتيب المفروض بموجب مقتضى النص ولو فرض الترتيب بين السجدتين لزم مساواة ما
ثبت بالفعل بما ثبت بالنص مع ان الاول ادنى رتبة من الثاني ويعلم ايضا تحقيق ما قال في الذخيرة
اما تقديم الركن نحو ان يركع قبل القراءة فلان مراعاة الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلثة خلافا لزفر
فان معناه ان مراعاة الترتيب في هذه الصور فائتة واجبة عندهم وفرض عنده فانه يقيس
على الاركان المرتبة كالقيام والركوع والسجود وهم يفرقون بينها وبين تلك الاركان بما ذكرنا و
يعلم منه صحة ما ذكر في هذا المحل من كلام صدر الشريعة ههنا تحتمل انما لا وانما فان قوله فيما تكرر ليس

كما اذا سجد سجدة واحدة فقام الى الثانية يقع القيام معتبرا وعليه سجدة السهو لتركه مراعاة الترتيب بين السجدتين كذا ذكر في بعض حواشي الهداية

قيدا الى آخره يخالف لما صرح شراح الهداية احترازا عما شرع غير مكرر في الركعة الواحدة كالركوع
فانه اذا وقع بعد السجود لا يقع معتدا به واما ثانيا فلان ما اوردهم نظير تقديم الركن الركوع قبل القراءة
لا تعلق له بما نحن فيه لما عرفت ان القراءة ليست من الاركان التي لها مدخل في الترتيب واما ثالثا
فلان قوله فعلم ان رعاية الترتيب واجب مطلقا غير مطابق للواقع اذ لا يلزم من وجوب رعاية
الترتيب في صورة مخصوصة وجوب رعايته في صورة خالية عن ذلك المخصوص واما رابعا فلان
المفهوم من قوله ويخطر ببالي آه مما لا ينبغي ان يخطر بالبال لان الكلام ههنا كما اعترف به نفسه
في مراعاة الترتيب في الاركان وتكبيرة الافتتاح قد مر انه ليس بركن بل شرط والقعدة الاخيرة سيأتي
انها ايضا ليس بركن فلو سلم فمراعاة الترتيب بين الشيئين انما يكون فرضا اذا امكن فيه
الترتيب بينهما ليكون مقدورا فيكون فرضا والقعدة الاخيرة من حيث هي اخيرة وتكبير الافتتاح
من حيث هو تكبير الافتتاح لا يقبل فك الترتيب بينهما فكيف يصح ان يكون ما ذكره توجيها لكلام
الهداية • الحمد لله على توفيقه • لكشف اسرار هذا المقام وتحقيقه • وقد وقع ههنا من بعض اهل
السلف • ومن له حرص على ذكر كلام المجتهدين وشغف • ما يتعجب الناظر فيه من حاله • ويقيس عليه
سائر ما صدر عنه من مقاله • ومنها اي الفرايض الخروج من الصلوة بصنعه اي بفعل المصلي
باي وجه كان فانه فرض عنده لا عندهما لهما ما روينا من حديث ابن مسعود رض ولان الخروج
من الصلوة ينافي الصلوة فلا يكون من جملتها وله ان للصلوة تحريما وتحليلا فلا يخرج منها الا بفعله
كالحج ولانه لا يمكن اداء صلوة اخرى الا بالخروج من هذه وما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون
فرضا مثله كذا قال الزيلعي اقول فيه ان قوله لان الخروج من الصلوة آه ضعيف لانه انما يفيد عدم ركنيته
وهو لا ينافي الفرضية لجواز ان يكون كالتحريمة كما اشير به استدل الامام بقوله ان للصلوة تحريما
وتحليلا وبين كيفية الخروج بقوله يسلم المصلي مع الامام اي مقارنا سلامه بسلام الامام كما في التحريمة
في رواية عنه بعد الامام كما مر وعندهما يسلم بعده كما يكبر التحريمة بعده عن يمينه ويساره فيقول
السلام عليكم ورحمة الله وبركاته الى جانبيه لانه عم كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره
حتى يرى بياض خده الايسر ناويا بالخطاب السلام عليكم القوم والحفظة من الملائكة اي ينوي بالتسليمة
الاولى من عن يمينه من الرجال والنساء والحفظة وقيل لا ينوي النساء في زماننا لانهن لا يحضرن
المسجد غالبا وبالثانية من عن يساره منهم لانه يستقبلهم بوجهه ويخاطبهم بلسانه فينويهم
لكن نية السلام قربة والاولى بالنساء وناويا الامام في جانبه وفيهما ان حاذاه يعني ينوي الامام لانه

٩ـ

من الكافرين وهو احق منهم لانه اخص اليهم بالتزام صلوتهم صحة وفسادا فان كان الامام في الجانب
الايمن نواه فيهم ولو في الايسر نواه فيهم ولو بحذائه نواه بالاولى عند ابي يوسف رح واذا كان في
الجانبان فرجح الايمن وعن محمد رح وهو رواية عن ابي ح رح ينويه في التسليمتين لان الجمع عند التعارض
ممكن فلا يصار الى الترجيح ويسلم الامام ناويا بهما اي بالتسليمتين والمراد خطابه بهما القوم والحفظة
ويسلم المنفرد ناويا بهما الحفظة فقط اذ ليس معه سواهم ولا ينوي خطابا بالغائب وهو اي لفظ السلام
واجب الى اي سنة وهي ظاهرة وهكذا الى الصلوة واجبات اخر كرعاية الترتيب فيما تكرر في ركعة
كالسجدة وقد مر بيانه وترك التكرار فيما فرض غير مكرر كالركوع حتى لو كرر عمدا اثم او سهوا
وجب السجدة وقنوت الوتر وتكبير العيد والجهر والاسرار فيما يجهر ويسر بعد رعاية في الصلوة
وقيل هما سنتان فحينئذ لا يجب سجود السهو بتركها ولها اداب اي نظره الى موضع سجوده حال القيام
والى ظهر قدميه حال الركوع والى ارنبته حال السجود والى حجره حال القعود والى منكبه الايمن حال التسليمة
الاولى والى الايسر عند الثانية لان المقصود الخشوع وترك التكلف فاذا ترك وقع نظره في هذه
المواضع قصدا او لم يقصد كذا قال الزيلعي وكظم فمه عند التثاؤب لقوله ع التثاؤب في الصلوة
من الشيطان فاذا تثاءب احدكم فليكظم ما استطاع وادخال يديه في كميه عند التكبير لانه اقرب الى التواضع
وابعد من التشبه بالجبابرة ودفع السعال ما استطاع لانه مع كونه ليس من افعال الصلوة لو كان بغير
عذر يفسد فيجتنب ما امكن والقيام عند الحيعلة الاولى يعني حي على الصلوة لانه امر به فمعناه
هلم واقبل فيستحب المسارعة اليه والشروع عند قامت الصلوة لان المؤذن امين وقد اخبر بقيام
الصلوة فيشرع عنده صونا لكلامه عن الكذب **فصل** الامام يجهر في الفجر واولي
العشائين اداء وقضاء والجمعة والعيدين والتراويح والوتر بعدها لانه الماثور المتوارث
من زمن النبي ع م الى يومنا هذا لا في قضائه لانه ايضا كذلك والمنفرد مخير في الصلوة الجهرية ان
ادى اي اذا اراد المنفرد الاداء خير ان شاء جهر لكونه امام نفسه وهو افضل لكون الاداء
على هيئة الجماعة ويروى ان من صلى على تلك الهيئة صلت بصلوته صفوف من الملائكة وان شاء
خافت اذ ليس خلفه من يسمعه فلا بالجهرية لانه لا يخير في غيرها بل يخافت فيه حتما هو الصحيح كمتنفل
بالليل فانه مخير بين الجهر والمخافتة والجهر افضل قيل ويخافت المنفرد ان قضى الجهرية كمتنفل بالنهار في
الجهرية فائتة الصبح قضاها بعد طلوع الشمس ان ام فيها جهر وان كان وحده خافت حتما و
لا يتخير وهو الصحيح لان الجهر مختص اما بالجماعة حتما او بالوقت في حق المنفرد على وجه التخيير ولم يوجد احدهما

٢٨

هذا تعليل الاكمل رح واما تعليل صاحب الهداية فتقريره ان الجهر اما ان يكون واجبا او جائزا
وسبب الاول الجماعة والفرض عندهما وسبب الثاني الوقت والفرض عنده
فتعين الاخفاء ومنع بان السبب ليس بمنحصر في ذلك لم لا يجوز ان يكون
[illegible]
سببي الجهر ثابت بالاجماع وقد انتفى كل منهما فينتفي الحكم
واما الموافقة فليس على سببيتها اجماع ولا نص يدل عليها فجعلها سببا يكون اثبات سبب بالراي ابتداء
[illegible]

وقيل يخير في الخافتة في العشاء نهارا ان ام جهرا واذا كان وحده خير والجهر افضل ليكون القضاء على
حسب الاداء قال صاحب النهاية بقول المصنف هو الصحيح مخالف لما ذكره شمس الائمة السرخسي وفخر الاسلام
وقاضي خان والامام التمرتاشي والامام المحبوبي في شرحهم للجامع الصغير واجيب بان ما ذكره المصنف
من سببي الجهر ثابت بالاجماع وقد انتفى كل منهما فينتفي الحكم واما موافقة القضاء الاداء فليس على سببيتها
اجماع ولا نص فجعلها سببا يكون اثبات سبب بالراي ابتداء وهو باطل ولعل هذا حمل صاحب الهداية
على حصر الصحة فيه فيكون مراده الصحة دراية لا رواية اقول فيه بحث لان الحكم انما ينتفي اذا كان الاجماع على
حصر السببية في المذكورين وليس كذلك كيف ولو كان الجهر اجماع ما حصل [illegible]
بل الاجماع على كون كل منهما سببا للجهر وقد تقرر في الاصول ان ما ثبت بالاجماع يجوز تعليله والحاق غيره
به لوجود العلة فيه وجواز الجهر في الوقت في حق المنفرد بل افضليته معلل بانهم من الحديث المذكور فان الجماعة
كما هي مشروعة في الاداء مشروعة ايضا في القضاء فينبغي ان يكون الجهر في قضاء المنفرد الجهرية ايضا
افضل بدلالة الحديث فظهر انه ليس بصحيح دراية ايضا ولذا اختاره صاحب الكافي الجهر اسماع غيره
والمخافتة اسماع نفسه هذا اختيار الهندواني وقال الكرخي الجهر اسماع نفسه والمخافتة تصحيح الحروف
لان القراءة فعل اللسان لا الصماخ والاول اصح لان مجرد حركة اللسان لا يسمى قراءة بلا صوت
وعلى هذا الخلاف كل ما يتعلق بالنطق كالتسمية في الذبيحة ووجوب السجدة في التلاوة والطلاق
والعتاق والاستثناء ترك سورة اولى العشاء وقرأ الفاتحة قرأها اي السورة مع الفاتحة جهرا
في الاخريين ولو ترك الفاتحة في الاوليين لا اي لا يقضيها في الاخريين لانه لو قضى فيهما فاتحة الاوليين
يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وهو غير مشروع وتطال اولى الفجر على الثانية فقط اي لا اولى سائر
الصلوات لانها سنة في الفجر اجماعا ليدرك الناس الجماعة وسنة الفجر لانه وقت غفلة بخلاف سائرها والتطويل
معتبر من حيث الاي ان كانت متقاربة في الطول والقصر وان كانت متفاوتة اعتبر الكلمات والحروف
وينبغي ان يكون التفاوت بقدر الثلث والثلثين الثلثان في الاولى والثلث في الثانية وهذا
بيان الاستحباب اما بيان الحكم فالتفاوت وان كان فاحشا لا باس به لورود الاثر واطالة الثانية
على الاولى تكره اجماعا وانما يكره التفاوت بثلث ايات وان كان باية او ايتين لا يكره لانه عم قرأ
في المغرب بالمعوذتين واخريهما اطول من الاولى باية كذا في الكافي ولم يتعين سورة لجواز الصلوة
يعني لم يجز تعيينها لجواز الصلوة بحيث لو لم تقرأ فسدت الصلوة لاطلاق قوله تع فاقرؤا ما تيسر
من القرآن وقال الشافعي رح سورة الفاتحة متعينة للجواز لقوله ع م لا صلوة الا بفاتحة الكتاب

قلنا النفل مطلق وخبر الواحد لا يقيده لانه نسخ تقييد المطلق وكره تغييرها اي سورة لها اي الصلوة
مثل ان يقرأ الم تنزيل السجدة وهل اتى في صلوة الفجر يوم الجمعة وسورة الجمعة والمنافقين في صلوة
الجمعة وانما كره لما فيه من هجر البقية قالوا هذا اذا قرأ آية تضاهي الهجر زجرا او اذرا بغير ما مكروها اما لو قرأ
كذا بها اليه عليه او بترك قرأته عليه الصلوة والسلام فلا كراهة فيه لكن يشترط ان يقرأ بغير ما اعتاد
ليكلا يظن الجاهل ان غيرها لا يجوز سوى الفاتحة فانها متعينة للقراءة في كل صلوة بلا كراهة وان لم تتعين
بجواز المؤتم لا يقرأ خلف الامام بل يستمع وينصت ان قرأ آية ترغيب او ترهيب لعموم اذا
قرأ القرآن فاستمعوا له وانصتوا فان اكثر اهل التفسير على ان خطاب للمقتدين وغيرهم من اهل
على هامة الخطبة ولا تفي بينهما فانما امروا بها فيها فيها من قراءة القرآن لذا الخطبة اي للمؤتم
يستمع للخطبة وينصت وان صلى الخطيب على البقية عم الا اذا قرأ صلوا عليه فيصلي المستمع سرا وقت
الجهارة في الاكثر والوقاية سهوا لا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت وان قرأ امامه آية ترغيب او ترهيب
او خطب او صلى على البقية عم تأخر عن على الزيلعي بان ظاهر قوله او خطب معطوف على قرأ فلا تتغير
في المعنى لانه يقتضي ان يكون الانصات واجبا قبل الخطبة والصلوة على البقية عم وهذا الاعتراض
كان ممكن الدفع بان يكون المؤتم بمعنى من شأنه ان يؤتم ويجعل قوله او خطب عطفا على قرأ المذكور
بعد قوله لا يقرأ المؤتم اذا قرأ امامه بل يستمع وينصت وان قرأ آية ترغيب او ترهيب ولا يقرأ
المؤتم اذا خطب امامه وصلى على البقية عم بل يستمع وينصت لكن غيرت العبارة نقلت كذا الخطبة الى آخره
لئلا يرد من اول الامر والبعيد من الخطيب كالقريب في وجوب الاستماع والانصات لجماعة سنة مؤكدة
وقيل فرض للرجال سنة في حق النساء مكروهة ولا يكره لجماعة في مسجد محله باذن واقامة بفنيه
اذا كان بمسجد امام وجماعة معلومان فيصلي بعضهم باذن واقامة لا يباح لبقيتهم تكرارها لهم لكن لو
كان مسجد الطريق يباح تكرارها ولو كرارا هلها بدونهما جاز الا اذا صلى بهما اي باذان واقامة فيه
اولا غيرا هلها لان حقهم لا يسقط بفعل غيرهم او صلى بهما فيه اولا اهلها لكن بمحافة الاذان لان مجاورتهم
يكون عذرا لباقيهم والاحق بالامامة بين الحاضرين الاعلم اي اعلمهم باحكام الصلوة صحة وفسادا بعد ما
من القراءة قدر ما يجوز به الصلوة لان لجماعة لاجل العلم اكثر بالنظر الى غيره فالاقرأ اي ان تساووا في العلم
فالاحق بالامامة اكثرهم قرآنا وتجويدا بالقرائة لانه ركن في الصلوة فالاورع اي ان تساووا فيه فالاحق
اسنهم خوفا من الله تعالى واجتنابا عن الشبهات قال عم من صلى خلف عالم تقي فكانما صلى خلف نبي
فالاسن اي ان تساووا فيه فالاحق اكرمهم سنا ما روي ان البقية عم فالا ينبغي عم اني لملتمسة كبيرة كما اكبر

فوله وتعوذ بجيب من تخويف مع رهيب خاف يعني الا يتعوذ
عند القارئة آية النهي بل كما لا يسأل الجنة في آية الترغيب
بل عند اهوال الامام والمنفرد وجهاد في الفرائض والوتر بالجماعة
التكاثر والتقوع تهجدا صح بحديث حذيفة رضي الله عنه قال
صليت مع رسول الله عم صلاة الليل فما مر بآية
فيها ذكر الجنة الا وقف ويسأل الله الجنة
ولا بآية تعوذ الا وقف ويتعوذ بالله منها اهـ حلبي

فالصفة لا يقرأ المؤتم صح

اكثرهم صلوة بالليل كما روي انه عم من كثر صلوته بالليل حسن وجهه بالنهار فالاشرف نسبا فالاكثر
تورعا لان في هذه الصفات تكثير الجماعة وان استووا يقرع او يقدم الاقدم لذا في معراج الدراية وكره
امامة عبد لانه يتنفر للتعليم فينبغي على الجهال وهو الاكثر ان يكون في البادية حيثما كان او يجتنبوا
لان الغالب على الجهال فاسق لانه لا يهتم لامر دينه واعلم انه لا تتوقف الجماعة على شيء ولا يشترط لها شيء لا
يقدر على استيعاب الوضوء غالبا ومبتدع اي صاحب هوى ولا يكفر به على صاحبه حتى اذا كفر لم تجز اصلا ولد
زنا اذا ليس له اب يؤدبه فيغلب عليه جهل وان تعودوا جاز مع الكراهة لعموم صلوا خلف كل بر وفاجر
وكره تطويل الامام الصلوة لقوله عم من امّ قوما فليخفف بهم صلوة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير
وذا الحاجة وكره جماعة النساء وحدهن او مع رجل ليس معهن محرم او زوج او ابن بالغ منهن او مع صبي
مكروه او تقدم الامام وهو ايضا مكروه في قولهن ولو فعلن لم يتقدم الامام بل تقف وسطهن او بعض
النساء اللواتي من بعض كالمرأة تجمع عارفاتهم اذا صلوا لم تتقدم امامهم وكره حضور الشابة كل جماعة
في الصلوات الخمس والجمعة كافية من خوف الفتنة وحضور العجوز الظهر من اي الظهر والعصر والجمعة لان الفسقة
يجتمعون في اوقاتها وفي طريقها قد يجلسون على رجاء المجيء وفي الفجر والعشاء بناموا وفي المغرب يطعام
مشغولون والطريق تهمة فيكفيها الاعتزال عن الرجال فلا يكره وقف الواحد عن يمينه اي يمين الامام
لانه عم صلى بابن عباس رض فاقامه عن يمينه ولا ينبغي خلف الامام في ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله
يضع اصابعه عند عقب الامام وان كان المقتدي الطول فموقع سجوده امام الامام لم يقف لان المرة
لو وضع الوقوف لامكان السجود وان صلى في بيته او خلفه جاز واساء فيهما في الاصح لنقصان السنة
ويعقب الاثنان خلفه لانه عم فعل كذلك ويقتدي متوضئ بمتيمم لان التيمم طهارة مطلقة عند فاقد الماء
ولهذا لا يقدر لحاجة ويقتدي غاسل بماسح لان الخف قائم سرا بالحدث اي القدم وداخل بالخف
يزيله بالمسح وقائم بعادة لانه عم صلى آخر صلوته قاعدا والقوم خلفه قيام وموم بوم لا استوائهما
في الحال لان الموي المؤتم قاعدا والامام مضطجعا ومتنفل بمفترض لان لجماعة في حقه اي اصل الصلوة وهو
في حق الامام فتحقق البناء ومتنفل لاستوائهما في الحال وحالف مخالف اي خلف رجلان فكل منهما ان يصلي
ركعتين فاقتدى احدهما بالآخر فتح كاقتدآء المتنفل بالمتنفل وحالف بنا در بغير نذر رجل ان يصلي ركعتين
وآخر خلف بالله تعالى اصلاهين ركعتين واقتدى الحالف بالناذر جاز لانه كاقتدآء المتنفل بالمفترض لا
عكس اي لا يقتدي ناذر بحالف لانه كاقتدآء المفترض بالمتنفل لانا ذر بنا در بغير نذر رجل ان يصلي

نظف

وفي الخلاصة اذا كان امام المسجد وقد صلى فجاء جماعة
هل يصلون بجماعة اخرى اختلفوا فيه والصحيح انه
يكره اذا كانوا يصلون بالاذان الاول اهـ

اذا قبله ح

ج

يكره تطويل الامام على القوم

مطلب لا تكره الجماعة لغير المسجد الا لطلب الاشاعة وهو ظاهر
وهو اعتماد ح لا ابي يوسف وقال محمد يكره وبه اخذ عامة المشايخ
كما في الخلاصة والظهيرية بالاذان اهـ ملتقط
وهذا اعتماد ح

لان الخفاء مانع من سراية الحدث الى القدم
وهذا على قول من لم يشترط المسح بالماء

جود

قوله والظاهر بمعذور وكذا لا يجوز اقتداء معذور بمعذور اذا اختلف عذرهما وان اتحد جاز كذا في الزيلعي

لا يجوز اقتداء المسافر بالمقيم اذا فات الوقت فانه يجوز المسافر

قوله وقارئ بامي اي الامي منسوب الى الام اي هو كما ولدته امه والمراد به حيث ما ورد في الكتاب والحديث وب... العرب من لا يحسن الخط ولا يقرأ شيئا ومن احسن قراءة آية من التنزيل خرج عن كونه اميا عند ابي حنيفة رح وثلث آيات او آية طويلة عندهما فيجوز اقتداء من يحفظ التنزيل به لان فرض القراءة يتم بما ذكرنا من المقدار

ركعتين وآخر كذلك فاقتدى احدهما بالآخر لا يجوز لان كلا منهما كالمفترض فرضا آخر الا ان ينوي تلك المنذورة بان نذر رجل ان يصلي ركعتين وقال آخر لله علي ان اصلي تلك المنذورة ثم اقتدى احدهما بالآخر جاز لوجود الاشتراك ولا رجل بامرأة او صبي اما المرأة فلقوله عم اخروهن من حيث اخرهن الله تع فلا يجوز تقدمها واما الصبي فلانه متنفل فلا يجوز اقتداء المفترض به ولا طاهر بمعذور وقارئ بامي ولابس بعار وغير موم بموم ومفترض بمتنفل لان في كل واحد منها بناء القوي على الضعيف وذا لا يجوز وبمفترض فرضا آخر لانتفاء الاشتراك ولا مسافر بمقيم بعد الوقت فيما يتغير بالسفر كالظهر والعصر والعشاء سواء كانت تحريمة المقيم ايضا بعد الوقت او كانت في الوقت فخرج الوقت فاقتدى بلا فرق بخلاف ما اذا كانت تحريمتهما في الوقت فخرج وهما في الصلوة او كانت الصلوة مما لا يتغير كالفجر والمغرب فانه يصح وانما لم يصح فيما ذكرنا لانه بناء الفرض على غير الفرض حكما اما في القعدة ان اقتدى به في الشفع الاول اذ القعدة فرض عليه لا على الامام وفي حق القراءة لو اقتدى به في الشفع الثاني فان القراءة فيه نفل على الامام فرض على المقتدي بل في الوقت اي يقتدي المسافر بالمقيم فيما يتغير في الوقت لانه حال الاقتداء والتنفل اذ يجب على المسافر تكميل صلوته الرباعية حال الاقتداء بالمقيم لانه بمنزلة نية الاقامة لانه يصير تبعا في حق هذه الصلوة تبعا لامامه فلم يلزم اقتداء المفترض بغير المفترض في حق القعدة الاولى وفي حق القراءة في الاخريين اذ القراءة فرض في ركعتي النفل وصار تبعا لهذا الزيادة كتحقيق في باب صلوة المسافر ان شاء الله تع فظهر ان امامه محدث اعاد اي اقتدى بامام ثم ظهر ان امامه محدث اعاد المقتدي صلوته لقوله عم اي رجل صلى بقوم ثم تذكر جنابة اعاد واعادوا واقتدى امي وقارئ بامي او تخلف ميا في الاخريين فسدت صلوتهم اما صلوة القارئ فلانه ترك القراءة مع القدرة عليها واما صلوة الامي فلانهما لو رغبا في الجماعة وجب ان يقتديا بالقارئ فيكون قراءة له فتركا القراءة التقديرية مع القدرة عليها ولو تخلف القارئ ابتداء والامي في الاخريين فسدت الكل لان القراءة وجبت في كل الصلوة تحقيقا او تقديرا ولم يوجد في حق الاخريين بالاستخلاف وتوهم ان يصلح الامي في الاخريين للاستخلاف لعدم وجوب القراءة فيهما ويصف الرجال خلف الامام لقوله عم ليليني منكم اولوا الاحلام والنهى اي ليقرب مني البالغون ثم الصبيان ثم الخنثى جمع الخنثى كالحبالى جمع الحبلى قدم الصبيان لتحقق ذكورتهم ثم الاكورة فان حاذته مشتهاة في ركن اعلم ان كون محاذاة المرأة مفسدة للصلوة مشروط باموري الاول كونه في مكان المحاذاة قدر اداء ركن حتى لا تفسد بما دونه الثاني كون المحاذية مشتهاة بان كانت ضخمة قابلة للجماع وهو الصحيح والمراد

والمراد كونها من اهل الشهوة في الجملة حتى لو كانت مجنونة او صغيرة لا تشتهى لا تفسد ولو كانت محرما او عجوزة تنفر عنها الطباع تفسد الثالث كون صلوتهما ذات ركوع وسجود وان كانا يصليان بالايماء حتى ان المحاذاة في صلوة الجنازة لا تفسد الرابع كون الصلوة مشتركة بينهما تادية بان يكون احدهما اماما للآخر فيما يؤديانه او يكون لهما امام فيما يؤديانه فيتحقق الشركة بين الامام والماموم وبين الماموين ثم ان الشركة بينهما في الصلوة قد يكون حقيقة كما في المدرك وقد يكون حكما كما في اللاحق فانه فيما يقضي كانه خلف الامام كما سيأتي وايضا انه اتم من الاداء والقضاء والناذرين وغير الصلوة العيد والتراويح والوتر في رمضان فان المحاذاة في جميع ذلك مفسدة الخامس كونهما في مكان واحد بلا حائل لانه يرفع المحاذاة وادناه قدر مؤخر الرحل لان ادنى الاحوال القعود فقدرنا ادناه به وغلظه كغلظ الاصبع والفرجة تقوم مقام الحائل وادناها قدر ما يقوم فيه الرجل كذا قال الزيلعي السادس كون جهتهما متحدة حتى لو اختلفت الجهة ولا يتصور ذلك الا في جوف الكعبة او في ليلة مظلمة وصلى كل بالتحري كذا قال السروجي في الغاية في باب الصلوة في الكعبة السابع ان ينوي الامام امامتها اي امامة النساء وقت الشروع لا بعده ثم ان المحاذاة لا يجب كونها بجميع الاعضاء بل يكفي كونها ببعضها قال ابو علي النسفي حد المحاذاة ان يحاذي عضو منها عضوا منه حتى لو كانت المرأة على الظلة والرجل بحذائها اسفل منها ان كان الرجل يحاذي شيئا منها تفسد صلوته وقال الزيلعي المعتبر في المحاذاة الساق والكعب على الصحيح وبعضهم اعتبر القدم اذا عرفت هذا فاعلم ان قوله مشتهاة فاعل حاذته اي حاذت مشتهاة رجلا مقدار ما يؤدي فيه ركن من اركان الصلوة ولو كانت تلك المحاذاة بعضو واحد فيكون قوله قدر ركن اشارة الى الشرط الاول وقوله مشتهاة ولو محرما له بان يكون اخته او بنته او نحو ذلك اشارة الى الشرط الثاني وقوله في صلوتهما الكاملة اشارة الى الشرط الثالث وقوله المشتركة تادية اشارة الى الشرط الرابع ولم يقل اداء لئلا يتوهم مقابل القضاء وقوله في مكان بلا حائل متعلق بقوله حاذته واشارة الى الشرط الخامس وقوله واتحد جهتهما اشارة الى الشرط السادس وقوله فسدت صلوته جزاء لقوله لو حاذته وقوله ان نوى امامتها والا صلوتها اشارة الى الشرط السابع قوم صلوا على ظهر ظلة في المسجد وتحتهم قدامهم نساء او طريق لم تجز صلوتهم لان الطريق والصف الذي من النساء يمنع الاقتداء كذا في الخانية ولو كن بحذائهم من تحتهم نساء جازت صلوة من كان على الظلة اذ ليس بينهم وبين الامام نساء فلا محاذاة ههنا لمكان الحائل فلا يفسد صلوتهم كرجل وامرأة صليا صلوة واحدة

فالظاهر وان لم يكبروا لامام حقيقة فله امام حكما فانه التزم ان يؤدي جميع صلوته خلف الامام
فاذا سبقه الحدث وبنى يجعل كأنه خلف الامام حتى يثبت له احكام المقتدي من كثرة القراءة
وغيرها بخلاف المسبوق وهو الذي ادرك آخر صلوة الامام فلم يلتزم اداء الكل خلف الامام
فهو مخ اذا لم يدرك مع الامام منفردا حتى يجب عليه القراءة

فليفعله اذا احدث ويقطع بتكبيرة الافتتاح فيخرج عنه اي لو كبر ثانيا وبنا استحسانا فصلوته تفسد
يعني مستأنفا وقاطعا بخلاف المنفرد ويأتي به السجدة سهوا امامه يعني لو قام الى قضاء ما عليه
وعلى الامام سجدتا سهو فعليه ان يعود ولم يعد كان عليه ان يسجد بآخر صلوته بخلاف المنفرد
حيث لا يأتي به السجود لسهو غيره ولا لم يحضر المسبوق في سهوه اي سهو امامه وبأتي المسبوق
بتكبيرة التشريق بخلاف المنفرد والاضحى ليس له جهتان بل هو كالمقتدي خلف الامام حتى لا يتغير فرضه
بنية الاقامة ولا يأتي بقراءة ولا سهو ولا سجدة سهو اذا سهى الا بما يأتي به عاتركه امامه بالسهو
ويفسد ما يقضي باتحاد ذاته وعليه بخطاء القبلة من امامه وكل ذلك من احكام المقتدي والمسبوق يقضي اول
صلوته في حق القراءة وآخرها في حق التشهد حتى لو ادرك ركعة مع الامام من المغرب قضى بعده ركعتين
وفصل بعدة لانه اذا قضى ركعة فكأنه صلى ركعتين بالنظر الى التشهد وقرأ في كل من الركعتين
الفاتحة وسورة لان ما يقضي كأنه اول صلوته ولو ترك القراءة في احديهما بعد صلوته ولو ادرك
اي ركعة من ذوات الاربع صلى ركعة اخرى وقرأهما اي الفاتحة وسورة وتشهد لانه كأن صلى
ركعتين بالنظر الى التشهد ثم صلى ركعة اخرى وقرأهما اي الفاتحة وسورة لان ما يقضي اول
صلوته بالنظر الى القراءة ولا تشهد لان ما يقضي آخر صلوته بالنظر الى التشهد وخير في الثالثة
بين القراءة والتسبيح والافضل القراءة ما سبق في الصلوة امام سبقه حدث
غير مانع لبنائه لانه بدا من هذا القيد لان المطلق كما في اكثر النسخ ظرف صحيح كما سيظهر ولو اي ولو كان
سبق الحدث بعد التشهد قبل السلام اذ لم يتم صلوته ما عرفت من الخروج بصنعه فرض خروجه الى ما
ولم يوجد بخلاف جزء لقوله امام ان اختلف اذ لو كان الامام من الامام تفسد صلوة المقتدي في
لواحدث الامام فلم يقدم احد فخرج من المسجد لتفسد صلوة القوم كذا في الكافي صورة الاختلاف
ان يتوضأ محدودا باوا فتصابه على نفسه يوهم انه رعف فيتقطع حدث الظنون ويقدم من خلف
الذي يليه بالاشارة ولو تكلم بطلت صلوتهم ولو ان يستخلف لم يتجاوز الصفوف في الاصح
وما لم يخرج من المسجد فيه فلو لم يستخلف حتى جاوز هذا الحد بطلت صلوة القوم في صلوة القوم
روايتان كما اذا حصر الامام عن القراءة اي بان قدر بما يكون به الصلوة فانه يستخلف في ايضاحه
خلافا لهما ولو قرأ ذلك القدر لم يجز الاستخلاف بلا خلاف لعدم الحاجة اليه فيتوضأ الامام ويبني
بافيها على ما مضى ويتم صلوته ثم ان امكان التوضي او يعود الى محاذاته ان فرغ امامه ان الذي استخلفه يفعل
بقوله يتم ثم اويعود كالمنفرد فانه يخير ايضا بين الاتمام ثم العود ووجه التخيير ان في الاول فعل النبي

وبينهما حائط المقصف على رؤوس المسجد ان وجد فتحة مكانا كره والا فلا ويمنع الاقتداء الطريق
الواسع بين الامام والمقتدي وهو الذي يجري فيه العجلة والاباق والنهر الكبير وهو الذي يجري فيه الزورق
في المسجد حال من الطريق والنهر لا الذي لا يمنع الاقتداء الفضاء الواسع فيه اي المسجد كذا في الخانية
وقيل يمنع الاقتداء قدر ما يمكن الاصطفاف فيه حال كونه في الصحراء وقيل يمنع الاقتداء قدر
قدر غلوة اذا رمى في الصحراء والجبانة حد صلوة العيد كالمسجد قال قاضي خان لو صلى بالناس صلوة العيد
في الجبانة جازت صلوتهم وان كان بين الصفوف فضاء اذا تباعد لان الجبانة حذاء الصلوة
كلها كالمسجد للحائل بينهما ان الامام والمقتدي لو كان يجب ستره به ان يسجد حال الامام يمنعه اي
الاقتداء والا اي وان لم يشتبه لا يمنعه الا ان يختلف المكان قال قاضي خان اذا قام على السطح
الذي يكون بين داره وبين المسجد ولا يشتبه عليه حال الامام يمنع الاقتداء وان قام على سطح داره
وداره متصلة بالمسجد لا يمنع اقتداؤه بالمسجد وان كان لا يشتبه عليه حال الامام لان بين المسجد
وبين سطح داره كثير المتخلل فضاء المكان مختلفا اما في البيت مع المسجد لم تتخلل الا الحائط ولم تختلف
المكان وحذاء المكان يمنع الاقتداء الا اذا اشتبه عليه حال الامام فحال بعضا الامام اذا فرغ
من الصلوة يجب ان تتحول الى يمين القبلة ويمين القبلة ما يكون حذاء يمين المستقبل يسار
القبلة ما يكون حذاء يمين المستقبل كذا في محيط السرخسي المدرك بالاصطلاح من قبل الركوع
مع الامام والمسبوق من سبقه الامام بها اي بالركعات كلها بان ادرك الامام بجدر فع راسه من الركوع
الاخير او في التشهد او بعضها بان ادركه بعد الركعة الاولى او الثانية او الثالثة في الرباعية
والاصح من فاته كلها او اكثر الركعات او بعضها بعد الاقتداء بان ادرك الامام في الركعة الاولى
فسبقه الحدث فذهب ونوضأ وجاء بعد فراغ الامام فشرع يصلي الاربع بالتمام او سبقه الحدث
بعد اداء ركعة او ركعتين او ثلث فشرع يصلي ما فاته وبنا في بيان حكم المسبوق فيما يقضيه
جهتان لان جهة الانفراد حقيقة فان ما يصليه ليس مع التزامه مع الامام وجهة الاقتداء صورة
حيث بنى تحريمة الامام فيما لتقطع الى جهة الاولى كان كالمنفرد حقيقة بنى ان بنا بالبناء
اذا قام الى قضاء ما سبق به اذا ادرك الامام في القراءة قالت بجهريها ويتعوذ ويقرأ ويبسمل
ما يقضي بترك القراءة لانا بالحاذاة ويشير الى الاربع ما يقضي بنية الافتتاح وبدأ المسجد ما لم
فيه الا ان يضم ما يقضي وكل ذلك من احكام المنفرد وبالنظر الى الجهة الثانية كان كالمقتدي حتى لا يلزم ان
لا يجوز الاقتداء به لانه بان فساد التحريمة بخلاف المنفرد وان يصلح للخلافة اي لان يجعل امامه خليفة

مطلب في منع الاقتداء الطريق الواسع بين الامام
قوله قدر ما يمكن الاصطفاف اي لا يمنع الاقتداء قدر ما يسع فيه صفان في الصحراء وفي
قوله فضاء او شارع اي فضاء واسع وفي بعض النسخ فضاء او شارع وفي الثاني فاصلا بينهما الاول والثاني
مطلب اذا قام على سطح داره وداره متصلة
مطلب في بيان القبلة ما يلون حذاء يسار المستقبل
تكملة
على
الا ان تفسد صلوة المسبوق في حاذاه بالاعادة في صلوة الامام

وفي الثاني اداء الصلوة في مكانين واحد فيختار ايا شاء والا اي وان لم يفرغ امامه عاد الى مكانه
قطعا كذا اي كالامام المقتدي اذا سبقه حدث والافضل للمنفرد ومقتد فرغ امامه الاستئناف ليكون
ابعد عن شبهة الخلاف فيتحقق الاداء بلا خلاف وفي الامام والمقتدي احراز فضيلة الجماعة ولو استخلف
الامام مسبوقا جاز لوجود المشاركة في التحريمة والاولى له ان يقدم مدركا لانه اقدر على اتمام صلوته
وينبغي لهذا المسبوق ان لا يتقدم لعجزه عن التسليم ولو تقدم اتم صلوة الامام اولا بان ابتدأ من حيث
انتهى اليه الامام لقيامه مقامه واذا انتهى الى السلام قدم مدركا يسلم بهم وحين اتمها اي المسبوق صلوة
الامام بان قعد قدر التشهد بقرءة اي المسبوق والمراد صلوته المنافي للصلوة كالقهقهة والكلام ونحو
هما ونحو الامام الاول كانه وجد ان صلوتهما الاعند واحد اي الامام الاول بان توضأ وادرك
خليفته بحيث لم يسبقه بشيء وانما صلوته خلف خليفته لا القوم اي لا يضر المنافي القوم اذ قد تمت صلوتهم
وان لم يسبقه الامام الاول حدث وقعد قدر التشهد فقهقه او احدث عمدا افسد صلوة المسبوق لوجود
المنافي في خلالها وان تكلم او خرج من المسجد لا اي لا يفسد صلوة المسبوق لان القهقهة مفسدة للجزء
الذي يلاقيه من صلوة الامام فيفسد مثله من صلوة المقتدي الا ان الامام لا يحتاج الى البناء والمسبوق
يحتاج اليه والمبني على الفاسد فاسد بخلاف الكلام لانه في معنى السلام فانه منه لا المنافي ولهذا الا انه
يشترط الصلوة وهو الطهارة فاذا صادف جزءا لم يفسد فلم يؤثر ذلك في حق المسبوق ولكنه
يقطع في اوانه لا في غير اوانه والكلام في معناه من حيث انه لا يبطل شرط الصلوة وهو الطهارة
بخلاف القهقهة والحدث العمد وكذا الخروج من المسجد فانه قاطع لا مفسد ومانعه اي مانع البناء الحدث
الحدث العمد والجنون والاغماء والاحتلام بان نام في صلوته نوما لا ينقض وضوءه فاحتلم
او نظره كتذكر او مس شهوة كذا في الظهيرية والقهقهة واصابته بول كثير جاوز قدر الدرهم وسيلان
شجة وظهور العورة في الاغماء الا ان يقطعها اي المراة اي العورة في الابتداء ينوي البناء
الا ان يسقط ايضا والقراءة ذاهبا وجائيا قيل لو قرأ ذاهبا تفسد وآتيا لا وقيل بالعكس والصحيح الفساد
فيهما لانه في الاول ادى ركنا مع الحدث وفي الثاني مع المشي بخلاف التسبيح والتهليل في الاصح اذ ليس
فيهما اداء ركن ومطلب الماء بالاشارة معطوف على الحدث العمد والقراءة وشراؤه بالتعاطي
قيد به لظهور فساد الصلوة بمزج الايجاب والقبول والمكث قدر اداء ركن بعد سبق الحدث
الا اذا كان اي الحدث والمكث نائما اي في حال نوم المحدث فان ذلك لا يمنع البناء والخروج
من المسجد وجاوز الصفوف في غيره كالصحراء بعد ما ظن انه احدث ثم ظهر طهره ولو فعل هذا بعد ما قعد

التشهد منافي الصلوة تمت الصلوة لوجود الخروج بصنعه ولو وجد منافي الصلوة بعد جلوسه
مسنونه بطلت الصلوة لوجود المنافي قبل تمامها فلا فالها فتبطل الصلوة بقدرة المتيمم في الصلوة
على استعمال الماء ورؤية الماء وتبطل ايضا برؤية المتوضي المقتدي بالمتيمم الماء قال في الكنز
وبطلت ان رأى متيمم ماء قال الزيلعي المراد بالرؤية القدرة على الاستعمال حتى لو رآه ولم يقدر
على استعماله لم تبطل ولو قدر بلا رؤية بطلت فدار الامر على القدرة لا غير وتقييده بالتيمم لبطلان
الصلوة عند رؤية الماء غير مفيد لانه لو كان متوضأ يصلي خلف متيمم فرأى المقتدي الماء بطلت صلوته لعلمه
ان الامام قادر على الماء باخباره وصلوة الامام تامة لعدم قدرته ولهذا غيرت تلك العبارة
الى ما ترى وتم نزع الماسح خفه بعمل يسير بان كان واسعا لا يحتاج الى المعالجة في النزع وان كان
النزع بعمل عنيف تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه ومضى مدة مسحه ان وجد الماء وقيل بطلتا
وتعلم الامي آية اي تذكره او حفظه بالسماع من غيره بلا اشتغال بالتعلم والا تمت صلوته لوجود
الخروج بصنعه ووقع في المتون المشهورة لفظ سورة مكان آية ولا يستقيم الا على قولهما وقيل القاري
لو يجوز بنية الصلوة وقدرة المومي على الاركان فان آخر صلوته قوي فلا يجوز بناؤه على الضعيف
وتذكر فائتة عليه وهو صاحب الترتيب وكذا اذا كانت فائتة على الامام فتذكرها المؤتم بطل
صلوة المؤتم وحده كذا قال الزيلعي وتقديم القارئ اميا وطلوع الشمس في الفجر ودخول وقت
العصر في الجمعة وزوال عذر المعذور وسقوط الجبيرة عن برء ووجدان المصلي بالنجس مزيلا ودخول
الوقت المكروه على مصلي القضاء وعدم ستر الجارية عورتها اذا كانت تصلي بغير قناع فاعتقت
فان هذه الاشياء مفسدة للصلوة بلا صنعه عنده خلافا لهما وهو مبني على ان الخروج بصنعه فرض
عنده لا عندهما كما تركع او سجد فاحدث او ذكر سجدة فسجدها وان بنى اعادها احدث فيه
قطعها وما ذكر فيه ندبا يعني ان من احدث في ركوعه او سجوده توضأ وبنى فلا بد ان يعيد الركوع والسجود
الذي احدث فيه لان اتمام الركن انما هو بالانتقال مع الحدث لا يتحقق فلا بد من الاعادة ولو كان
اماما فقدم غيره دام المقدم الامام لا في حق على الركوع والسجود لامكان الاتمام بالاستدامة وان تذكر في
ركوعه او سجوده انه ترك سجدة في الركعة الاولى يقضيها لا يجب عليه اعادة الركوع او السجود ولكن ان
اعاد يكون مندوبا ليقع افعال الصلوة مرتبة بقدر الامكان ام واحدا فاحدث الامام فلو كان المقتدي خلا
فاما اي فذلك المقتدي امام بلا نية اي متعين لخلافة الاول وان لم ينوه لما فيه من صيانة الصلوة كما
في اول الباب تعين الامام لقطع المزاحمة عند الكثرة ولا مزاحمة هنا ويتم الاول صلوته مقتديا به

كما اذا استخلف جنبة والآبي وان لم يكن ذلك الواحد رجلا بل صبيا او امرأة او خنثى فسد صلوته في رواية لان الخلافة من لا يصلح للامامة وقيل لا يفسد اذا لم يوجد منه الاخلاف قصدا وكذا الحكم فيما اذا كان ذلك الواحد ناعسا او مشتغلا خلف المنفرد من وقتيا خلف اما في فرض فاقده رخاص مكلف اذا انقطاع ثم توضأ وبنى ولا يجب عليه الاستئناف والله اعلم بالصواب

باب ما يفسد الصلوة

وتكره فيما يفسد في الكلام تمامه بالعمد لان السلام ليس من الاذكار ربما يهوكلام ومتى خاطب وتفسد بالكلام مطلقا اي سواء كان عمدا او سهوا او ناسيا او قليلا او كثيرا والدعاء به كلما شاء نحو اللهم اغفر لي وتب علي فلانة وعند ان قيل له لا يفسد والا يفسد وهو ان يقول آه في الكافي عن ابي يوسف رح انه لا يفسد سواء كان من وجع او ذكر جنة او نار والتاوه وهو ان يقول آه في ينبغي ان يفسد فيها وفي التاوه كما في خانية وسئل محمد بن سلمة عن ذكر فلا ينقطع وفي الخانية قالوا الاخذ بهذا احسن للمفتي لانه قد يبتلى به المريض اذا تأذى مرضه والشريف وهو ان يقول أف وبكاء بصوت لوجع او مصيبة لا لذكر الجنة والنار لان الانين وفحوه اذا كان من ذكرهما صار كانه يقول اللهم اني اسئلك الجنة واعوذ بك من النار ولو صرح به لا يفسد صلوته وان كان من وجع او مصيبة صار كانه يقول انا مضاف فقوني ولو صرح به ينبغي كذا في الكافي وصحح بلا عذر بان لم يكن مدفوعا اليه الا مضطرا بل كان يتحين الصلوت ان ظهر به حرف كواو تح بالفتح والضم يفسد عند ابي يوسف ومحمد وان كان مضطرا لالتصاق البراق في حلقه لا يفسد كالنخامة فانه لا يقطع وان فحش عمله لانه مدفوع اليه طبعا واما الخبث فان تحصل به حروف ولم يكن مدفوعا اليه يقطع عند هما وان كان مدفوعا اليه لا يقطع كذا في الكافي وشعيبة عاطس بان بن والتاء في انفحي وهو ان يقول يرحمك الله وجه الاف ده انه من كلام الناس وان بنع بالنبي طيب نيام ولو قال العاطس او السامع الحمد لله لا يفسد لانه ليس هو باعوفا ولو قال العاطس نفسه يرحمك الله لا يفسد لانه بمنزلة قوله يرحمني الله وبه لا يفسد كذا في الظهيرية وجواب غير سوء بالاسترجاع بان يقول انا لله وانا اليه راجعون وسائر الجمل بان يقول الحمد لله وجيب بالسجدة بان يقول سبحان الله والهيللة بان يقول لا اله الا الله ذكر الجواب لانه لو لم يرد بالتحميد ونحوه الجواب بل علامة بانه في الصلوة جاز صلوته اتفاقا وقيده بالتحميد ونحوه لان الجواب بالسين بناء مفسد اتفاقا ويفسد ما قرأته مصحف لانه يتلقن من المصحف فاشبه التلقن من غيره و

قوله او نوسهوا او هو ما يتنبه صاحبه بادنى تنبيه والنسيان ان خرج الحرف من اللسان والخطاء ما لا يتنبه او يتنبه باعانة كما عرفه في موضعه

ولا فرق بينه وبين ما في حكم الشرح ولهذا لم يتعرض للنسيان وهو ما ذكره في شرح سهو صاحب الهداية ايضا كذا في العناية

بالمد وفتح الواو المشددة آخرها هاء ساكنة اه بقلم المعرب وكسر الهاء المشددة

مقول بلا عذر ان بانم يكن بحيث لا يسمع غيره الا متناع بخلية بل فحش لفحش وهو حروف المدة او ان صلى بالجماعة وهو بحيث يسمع البواقي لم يفسد مع القراءة ان ظهر حرف خفي نحو اوا آه اح بالفتح والضم يفسد عند الامام الاعظم اه من طلبي

وان تخنخ بعذر كسعال لم تفسد وان تحصل به حروف لانه مدفوع قبل من الحلق فتحصل كالعطاس اه من

هو على غير امامه قيل ان لم يتكرر لا تفسد لانه ليس فيه ما ينافي الصلوة فيعفى القليل منه وقيل بالشرط فيه التكرار لان الكلام في نفسه قاطع وان قل وهو الصحيح اه من حلبي

من غيره وفتح على غير امامه لانه تعليم وتعلم وكان من كلام الناس قوله على غير امامه يشمل فتح المقتدي على المقتدي وعلى غير المقتدي وعلى المسبوق وحده وفتح الامام والمنفرد وعلى اي شخص كان فكل ذلك مفسد الا اذا تعمد به الصلوة دون الفتح تفكره ما قبل له يا ما لك فقال الخيل والنبال والطير فانه يفسد صلوته ان اراد به جوابا والا فلا وان فتح فجاء الامام لا يفسد استحسانا وقيل ان قرأ قدر ما يجوز به الصلوة يفسد لانه لا ضرورة اليه وقيل ان يقتل اي آية اخرى فتح عليه يفسد صلوة الفاتح وكذا صلوة الامام ان اخذ بقوله لعدم لطاقة اليه وينبغي للمقتدي ان لا يعجل بالفتح اذا رتما يتذكر الامام فيكون التلقين بلا حاجة والامام ان لا يعجل اليه بل يركع اذا قرأ قدر الفرض والا انتقل الى اية اخرى اذا كان قد شرع به لانها بناء فيان الصلوة والا فرق بين العمد والنسيان لان حال الصلوة مذكرة هذا اذا لم يكن بين استماع مأكول واما اذا كان فاتبعه لا يفسد صلوته كما بيانه وسجود سهو على قول ابي يوسف يفسد السجدة لا الصلوة فتح لو عاد الى موضع طار فتح لان اداءها على التحاسة كالعدم لهما ان الصلوة لا تجزئ فاذا فسد بعضها فسد كلها بخلاف وضع يديه وركبتيه عليه فان صلوته تجوز لان وضعهما عليه كترك الوضع اصلا وترك وضعهما لا يمنع الجواز بخلاف الوجه فان تركه وضعه يمنعه واداء ركن او امكانه بكشف عورة او بجاسة كوانكشف عورته في الصلوة فسترها بالاسرع جاز صلوته اجماعا لان الانكشاف في الكثير في البعض في الزمان اليسير كالانكشاف في البعض في الزمان الكثير وذا لا يمنع فكذا هذا فان اداى ركنا مع الانكشاف او مكث بقدر ما يتمكن فيه من اداء ركن فسدت وكذا لو قام على موضع نجس او اصاب ثوبه نجاسة اكثر من الدرهم او وقع في الصف النساء المحاذية فاداى او مكث فسدت عند ابي يوسف وعند محمد لا يفسد كشف العورة وملاقاة النجاسة بالمكث مالم يؤده الى الركن يعني انه لا يعتبر قدر اداء الركن بل حقيقة اداية وهو الخلاف في عتبة من خارج المسجد يعني اذا كان المسجد ملآن من القوم والصف في متصلة بهم فخارج المسجد بمنزلة الامام حدث فخرج من المسجد واستخلف رجلا من خارج المسجد يفسد عند الامام عنه يفسد الصلوة لكنه ما دام في المسجد فعمله كالمه لم يخل مكانه وعندهما لا يفسد لان مواضع الصفوف حكم المسجد كما في الخانية وهو الخلاف الآتي ولو خلفه رجل بالا تحاد الامام امرأة وقد سبقه حدث وخلفه رجال نساء يفسد صلوته وصلوة القوم لانتقاله بالخلاف في الاصح خلافه لانه فيفسد صلوته ويعتاد بها يفسد صلوة القوم وكل من لم ير الاختلاف بالتغير وعامة المتاخرين على انه ما يعلم ناظره ان عامله غير مصل وقيل ما يستكثره المصلي قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب

الرابع ح ره فان رأى به التغويض الى رأي المصلي وقيل يخارج الى اليمين لانه عطف على قرأته
الى كتفه في ظاهر الرواية كان او غيره او الخلع بين اسنانه فانه لا يفسد لانه يشبع كريته ولهذا لا يعيد
به القوم وقيل اذا كان ما بين اسنانه قليلا كما دون اللحمصة لا يفسد صلوته واذا كان اكثر منه يفسد
كذا في التتارخانية ومروره راي في الصحراء بموضع سجوده تكلموا في الموضع الذي يكره المرور فيه والاصح
انه موضع صلوته في الصحراء وهو على قدره الى موضع سجوده فانه لا يفسد الصلوة وان اثم المار و
يؤمر بالتخلص اما انه فيه اي في الصحراء سترة ان كان المرور ويدفعه اي المرور بالاشارة او التسبيح لا بالجر
تحرزا عن العمل الكثير ان علم بها اي بالسترة متصلة بنعله ويدفعه او مر بينهما اي بالمصلي والسترة ان
وجدت وفي الجماعة سترة الامام وامام الامام في الصغير بالمرور بين يديه مطلقا اي سواء كان ما بينهما
قدر الصفين او اكثر بلا حائل بينهما والمسجد الكبير قبل الصغير وقبل الصحراء ثم فرع على بيان ما يفسد
وما لا يفسد شارع في بيان ما يكره فيها وما لا يكره فقال وكره تاخره به لانه من الكاسل والاضلاء
فان غلبه فليكظم ما استطاع وان زاد دفع بده او كمه على فيه ويطبقه لانه اضاف الكسل وتعميق
عينيه للنهي عنه وكف ثوبه اي رفع ثوبه من بين يديه اذا اراد السجود فانه نوع تجبر وسدله هو
ان يجعل ثوبه على رأسه وكتفيه ثم يرسل اطرافه من جوانبه فانه تشبه لاهل الكتاب
وعبثه به اي بعبث بثوبه وبلحيته لانه خارج الصلوة منهي عنه فاطلق فيما وعقص شعره للنهي عنه
وهو ان يجمع شعره على قمة رأسه وشده بخيط او ضفيرة ليتلبد وفرقعة اصابعه للنهي عنه ايضا والتفاتي
بان يلوي عنقه لا مجانبة للنهي عنه ايضا فلو نظر بمؤخر عينيه بمنة وبسرة من خيران يلوي عنقه او كله
مجانبة لا يكره ولو صار صدره عن القبلة تفسد صلوته ورفع بصره الى السماء للنهي عنه ايضا وافتراش
للنهي عنه ايضا وهو ان يقعد على اليسرى وينصب رجله ويضع يديه على الارض فانه يشبه اقعاء
الكلب وافتراش ذراعيه للنهي عنه ايضا وتربعه لان فيه ترك سنة القعود للتشهد بلا عذر وفلو
كان بعذر لم يكره وخصره للنهي عنه ايضا وهو وضع اليد على الخاصرة وقلب الحصى لا مرة اي وكره
قلب الحصى ليتمكن من السجود الا ان تغلب مرة للنهي عنه ايضا والرخصة في المرة قال عليه السلام
بأبا ذر مرة او ذر ودعها اي جميع ما يشغل القلب للنهي عنه ايضا وفيه خلاف لهما فلا يكره عندهما
بالتقلب ولا بأس بالخروج للصلوة وقيام الامام في المحراب وحده لانه يشبه باهل الكتاب لاجتماعه في
الخارج وسجوده فيه لانتفاء سبب الكراهة وكذا يكره قيامه على دكان وحده والقوم على الارض

مولده فرجة بفتح فرجة مع فيها رجل لو قام رجل لقام من نظر اليه فرجة في صف فليشد ها
الحديث اي قوله ع وان اي جماعة ولم يجد في الصف فرجة يقوم وحده
ولم يجذب احدا قال الزاهدي دخل فرجة الصف احد في جانب المصلي
توسعة لو فسدت صلوته لانه استقبل بغير اقتداء في الصلوة كذا
في شرح القدوري

على الارض للنهي عنه وللمنتعب وكذا كسه في الاصح لانه يشبه افتراش الكافرين فكان تشبها
ولان فيه ازدراء بالامام ثم قدر الارتفاع قامة ولا بأس بما دونها ذكره الطحاوي وروايته
عن ابي يوسف ره قبل مقدار ذراع وعليه الاعتماد وان كان مع الامام بعض القوم لا يكره في
الصحيح لزوال المعنى الموجب للكراهة والقيام خلف صف فيه اي في ذلك الصف فرجة للنهي عنه وبسل
ثوب نجس اعتبارا لانه يشبه حامل الصنم وان يكون بين يديه ثوب او كان ثوب فيه ما يشبهه بعبادة
المجوس لانهم يعبدون النار او يكون فوق رأسه او خلفه او ثوبا فيه صورة طير او غيره لان جبرائيل
عليه السلام لما لازمه قبل بيت فيه كلب وصورة وامر بقطعها كراهة ان يكون امام المصلي ثم فوق رأسه ثم على
يمينه ثم على يساره ثم خلفه وفي الغاية ان التمثال في موخر القطع لا يكره لانه لا يشبه عبادة وفي
الصغير اطلق الكراهة الا ان يكون صغيرة او منطوعة الرأس ولغير ذي روح فانها اذا كانت
كذلك لا تعبد فلا يكره وصلوته خلف اباسه للتكاسل وعدم المبالاة لا لاجل حج لو كان له
لم يكره او صلوته وبيده او بثوبه او بيابه الاجنبي الى البول الغائط وهو جملة حالية اي صلوته حال مدافعته
لها والنوح للنهي عنه وصلوته في ثياب البذلة وهي ما يلبس في البيت ولا يذهب بها الى الاكابر
ومسح جبهته من التراب للنهي عنه ايضا لا اي لا يكره قتل حية وعقرب في الصلوة لحديث ابي هريرة
رضي الله عنه امر بقتل الاسودين في الصلوة الحية والعقرب ثم قيل انما يقتل اذا تحقق من قتلها بفعل
يسير كالعقرب واما اذا احتاج الى المعالجة والمشي فيشد وذكر في المبسوط انه لا تفصيل فيه
لانه رخصة كالمشي في الحدث والاستقاء من البئر ولا الصلوة اي الظهر او الجمعة وقيل يكره والصحيح
ما ذكرنا لما روي انه ع امر اذا اراد ان يصلي اذا اراد ان يصلي الظهر او الجمعة ان يجلس بين يديه ثوب وبيده سيف معلق لانها لا يعبدان في الصحراء الظهر او الجمعة ان يجلس بين يديه ثوب وبيده سيف معلق لانها لا يعبدان في الصحراء

لا تؤدي صلاة المسلمين فلا يصح منهم فالواجب في زماننا لا يأس به في غير أوان الصلوة
اذ لا يؤمن على متاع المسجد لا ان الاباحة تزيينه بالطبق والسراج وهو شئ محقق مجلب من الهند وما يذهب بالليل اي مال الباذ واما المنقوش فيضمن قيمته يأزينه بها اذا فعل ذلك من مال الوقف قرأ ابو بكر الخ
من وسط السورة لا يكره وقيل يكره قرأ في خاتمة السورة في ركعتين ركعة وكذا اذا قرأ سورة في ركعة
او سورتين في ركعتين وقيل لا يكره فيما اذا جمع سورة في ركعة لا يكره وقيل يكره ولو كرر سورة في الركعتين
يكره الا في النفل وينبغي ان لا يفصل بين ركعتين بسورة او سورتين واما ينفصل بسورة كذا في القنية
قرأ في الركعة الاولى في المعوذتين قال بعضهم يقرأ في الثانية فاتحة وشيئ من البقرة وقال بعضهم يعيد قل اعوذ
برب الناس في الثانية كذا في الثانية قرأ في الاولى قل اعوذ برب الناس قرأ في الثانية ايضا قرأ بعض
السورة في كل ركعة قيل يكره وقيل لا هو الصحيح قرأ سورة في الثانية سورة فوقها يكره والآية
كالسورة هكذا في جمع الفتاوى استطعت فلم يسبق او عامة في الصلوة فرفع الفتنة بيد واحدة افضل
من الصلوة بكشف الرأس واما العمامة فان امكنه رفعها وضعها على الرأس بيد واحدة معقودة
كما كانت فسد الرأس اولى وان خلت واضاع الى ركوبه يأتي الصلوة بكشف الرأس اولى لو في قرأ
وقطع الصلوة كذا في التتارخانية لو صلى راكبا بكبه الى المرفقين يكره ولو صلى مالا اولى لان التقيض عنده
يكره المصلي اذا كان لا بأس به اذا كان ثوبه او وجهه او فخذه مكشوفا فمر انسان او ذباب او نحوه
كذا في الملتقط باب الوتر والنوافل الوتر ثلث ركعات بتسليمة واحدة عندنا وقد مر الفرق بينهما
وهو المراد بما روي انه واجب في الظهيرية انه فريضة عملا لا اعتقادا واجب عملا وهو سنة مؤكدة قوية
فلا يكفر جاحده كفرض عملا كوتر عندي وينبغي ترجيح على كونه فرضا اذ لو كان سنة لم يقض وكذا
قولهم تذكره في الصلوة الكتوبة يعيدها ولو كان سنة لما افسدها وقوله ان ذكرها فيه يعيده ولو كان
سنة لما افسده وقوله ولا يعاد الوتر لا عادة العشاء ولو كان سنة لأعيد بناء للفرض وثلث ركعات
بتسليمة بما روي انه عليه السلام يوتر بثلث لا تشبهوا بالمغرب رواه ابن حبان في صحيحه وجاز ان يصلي في كل من
الركعات الفاتحة وسورة لانه المروي عن النبي عليه السلام كما بيناه ولان وجوبه عملا كان بالسنة وجب القراءة
في الجميع احتياطا وفصل ركوع الثالثة بقدر ما لو بقيت فيه الى ما قبل الركوع لعاد وقيل انه عليه السلام
بثلث كان يقرأ في الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله
احد وقنت قبل الركوع وعند ان فاته بعده فيقول اللهم انا نستعينك ونستهديك ونستغفرك ونتوب
اليك ونؤمن بك ونتوكل عليك ونثني عليك الخير كله ونشكرك ولا نكفرك ونخلع ونترك من

من يفجرك اللهم اياك نعبد ولك نصلي ونسجد واليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك
بالكفار ملحق رويت بكسر الحاء وفتحها والكسر اصح والقوم يتابعون الامام ايهما فاذا شرع الامام
في الدعاء قال ابو يوسف رح يتابعونه ويقرؤه ثنوه وقال محمد رح لا يتابعونه ولكن يؤمنون والدعاء
اللهم اهدنا فيمن هديت وعافنا فيمن عافيت وتولنا فيمن توليته وبارك لنا فيما اعطيت وقنا يا رب
شر ما قضيت انك تقضي ولا يقضى عليك انه لا يذل من واليت ولا يعز من عاديت تباركت ربنا وتعاليت
فلك الحمد على ما قضيت ونستغفرك اللهم ونتوب اليك وصلى ربنا على النبي وعلى آله وصحبه اجمعين
دائما ابدا في قول السنة وقال الشافعي لا تقنت في الوتر الا في النصف الاخير من رمضان دون
غيره وقال الشافعي تقنت في صلوة الفجر ايضا في الركعة الثانية بعد الركوع لحديث انس رضي
الله عنه ما زال يقنت في صلوة الفجر الى ان فارق الدنيا ولنا حديث ابن مسعود رضي الله عنه لم
قنت في صلوة الفجر شهرا يدعو على بني رعل وذكوان اصابوا العرب ثم تركه والترك دليل النسخ والترجيح بقول الراوي
او بالمروي فانه جاء ظاهر ترجح على المبيح وشيخ فانت الوتر ان يتبع فيه قرأت القنوت حتى شافعي كذلك
ثابت بيقين فصار كالثناء والتشهد والدعاء بعده وتجب الركوع والسجود دلالة الوجوب لا يتبع شافعي يقنت
في الفجر عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وعند ابي يوسف رح يتبعه لانه منفرد الامام والقنوت يجتهد فيه فصار كتكبير
العيدين والقنوت في الوتر بعد الركوع ولنا انه منسوخ بما روينا ولانا تابعه فيما يجب بتبعه وقيل الخلاف
كما لو كبر في المنارة حيث لا يتبعه لان سكت تابعا ليتابعه فيما يجب بتبعه وقيل الخلاف بخلافه
للمخالفة لان السكوت ركن الذاتي والاول اظهر لوجود المتابعة فيه في غير القنوت ومن ثم حسنا ان
القنوت يجب ان يقول اللهم اغفر لي مرات ثلثا وهو اختيار الامام في الكتب او يقول اللهم ربنا
آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار وهو اختيار رسائل المشايخ كذا في المحيط
ولو ترك القنوت في الركوع يتذكره ويقنت ما لم يعتدل قائما عند ابي حنيفة رح وعندهما يقنت ما لم يضع
ليس محلا للقنوت ولو قنت في القيام بعد الركوع ثم عاد الى الركوع لا تفسد صلوته وقيل تفسد
ولا يجوز رفض الفرض لاقامة الواجب وسجد للسهو لزوال القنوت عن محله الا يعيد ركع الامام
قبل فراغ المقتدي منه اتى القنوت تابعا في قطع المقتدي القنوت وتابع الامام لان ترك المتابعة
يفسد الصلوة ودون ترك القنوت خلاف التشهد يعني اذا سلم الامام قبل فراغ المقتدي من التشهد
لا يقطع التشهد ولا يتابعه في السلام اذ لا يلزم من ترك المتابعة فساد الصلوة اذ ركن المقتدي
الامام في الركوع في ثالثة ان الركعة الثالثة من وتر رمضان كان المقتدي مدركا للقنوت لانه ادرك

موقوفة

في الركوع ادراكه في القيام قنت في الركعة الاولى او ان نبه سهوا لم يقنت في الثانية لان تكرار القنوت غير مشروع نعم فرع في اصول الوتر شرع في بيان احوال النوافل فقال سن موكدة ركعتان قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشآء وسن اربع بتسليمة قبل وبعدها بتسليمتين لا يكون متنفلا بهما ولهذا لو نذر ان يصلي اربعا بتسليمة فصلى اربعا بتسليمتين لا يخرج عند النذر وبالعكس يخرج كذا في الكافي قبل الظهر وبعدها الى الجمعة والاصل فيه قوله عليه السلام من ثابر على ثنتي عشرة ركعة في اليوم والليلة بنى الله تعالى له بيتا في الجنة وفسر ذلك صلى الله عليه وسلم على ما ذكرنا وندب اربع قبل العصر والعشآء وبعدها الى العشآء بتسليمة وست بعد المغرب بتسليمة وردت في صلوة الليل الى الثمان وفي صلوة النهار الى الاربع ولم ترد بالزيادة فيكره لان ما لا دليل عليه لا يثبت فالافضل فيهما الى الليل والنهار رباع الى اربعة وعند هما في النهار رباع وفي الليل مثنى وعند ان تتابع فيهما مثنى لا على البتة دعم بالنافلة الاولى في اربع قبل الظهر والجمعة وبعدها الى الجمعة واذا قام الى الثالثة من ذوات الاربع المذكورة لا يشفع الى ان يقعد آه لانها التحمت بالكعبة ما شهدت الفرائض ولهذا اختلف في وجوب سجدة السهو على من زاد على التشهد فيها وفي البواقي من ذوات الاربع وهي سواء لما ذكرنا بعكس ما يشفع منها بغير صلوة مستقلا لانتفاء شبه الفريضة فيها طول القيام او في اكثر الركعات لقوله عليه السلام افضل الصلوة طول القنوت اي القيام ولان القراءة تكثر بطول القيام وبكثرة الركوع والسجود يكثر التسبيح والقراءة ثم افضل من سنن تحية المسجد وهي ركعتان قبل القعود لقوله عليه السلام اذا دخل احدكم المسجد فلا يجلس حتى يركع ركعتين واداء الفرض بنفسه كذا قال الزنجاني وندب ركعتان بعد الوضوء لقوله عليه السلام من احدث فتوضأ فليصل ركعتين يقبل قبلهما ووجهه عليهما الا وجب له الجنة وارجح قضاء ما فاته في حياته رضا لانه عليه السلام كان يقضي الفجي اربع ركعات بعد الضحى بذلك جاء الخبر فرض القراءة في ركعتين الفرض يعني ان القراءة فرض في ركعتين من الفرض غير معينتين حتى لو لم يقرأ في الكل او قرأ في ركعة فقط فسدت وواجب في الاوليين حتى لو تركها فيهما وقرأ في الاخريين جاز صلوته وتجب عليه سجدة السهو الخ هي وما ثم ان محمدا فرضت في كل النفل والوتر فان النفل فلان كل الشفع منه صلوة على حدة والقيام منه الى الثالثة بتشهد تحريمة مبتدأة ولهذا لا يجب التحريمة الاولى الا ركعتان في الشهور عند اصحابنا واما الوتر فلاضباط كما تزم النفل بالشروع قصدا حتراز عن الشروع على ما اخترناه لم يجعل فرض القراءة فرضا فيه ثم تذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا لا يجب بافساده حتى لو افسده لا يجب القضاء وعند الغروب

ولو عند الغروب والطلوع والاستواء يجب القضاء بالاجماع وقد ذكرنا حقيقته في اول كتاب الصلوة فاذا ادى الاربع قضى ركعتين لو نفل الشفع الاول والثاني بعينه لو شرع في اربع ركعات من النفل وافسد الشفع الاول قضى فقط لانه افسده ولم يشرع في الثاني في وكل شفع من النفل صلوة على حدة وان لم ينفرد وقعد على الركعتين وقام الى الثالثة وافسد قضى الشفع الثاني فقط لان الاول قد تم وافساد الثاني بعد تمام الاول لا يوجب قضاءه ولم يقرأ فيهما الى الشفعين لان الاصل عدم الى ح وان ترك القراءة في الركعتين بطلت التحريمة وفي احديهما لا بل يفسد الاداء فاذا لم يقرأ في الشفع الاول بطلت التحريمة فلزم قضاء الشفع الثاني وفي احدى الركعتين من الشفع الاول لا تفسد فلزم قضاءه وفي التحريمة فقط الثاني في احدى الركعتين من الشفع الثاني لان الاول قد تم وفسد الثاني فلزم قضاءه ولم يقرأ في الشفع الاول احدى الركعتين من الشفع الثاني لان الاول قد بطل بعد الشروع فلزم قضاءه ولم يصح الشروع في الثاني لبطلان التحريمة وفي ركعات اربعا ان لم يقرأ في احديهن كل من الشفعين لانه اذا لم يقرأ في احدى كل منهما فسد الاداء كل منهما فصار الشروع في الثاني شروعا في صلوة فاسدة فلزم قضاء الاربع ولو ترك القراءة في ركعة واحدة كل منهما فسد الاداء كل منهما فصار الشروع في الثاني شروعا في صلوة فاسدة فلزم قضاء الاربع ولا تقضى ان لم يقعد بينهما الا اذا صلى اربع ركعات من النفل لم يتعد بين الشفعين كان شفعي ان شفع الاول وجب قضاءه لان كل شفع من النفل صلوة وصح ذلك لتفسد فيما يلي الفرض كما بينا تحقيقه في باب سجود السهو ولو نفى بعد التشهد اولا ان نوى اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين بعد التشهد ثم نفل لا يقضي لانه لما وجب عليه اداء ولم شرع في الشفع الثاني لم يجب قضاءه ويتنفل فاعدا مع قدرته على القيام ابتداء وكره بناء الا بعذر بان قدر على القيام جاز ان شرع في النفل قاعدا وان شرع فيه قائما كره ان يقعد فيه مع القدرة على القيام واذا عجز لم يكره ويتنفل راكبا خارج المصر وهو كل موضع يجوز فيه قصر الصلوة وبنيا في التنفيل بفنآء المنزل والسفينة والجواز في المصر موقوف ويكون سجوده اخفض من ركوعه ولو كان صلوته الى غير القبلة لان النوافل غير محققة بوقت فلو التزم الاستقبال انقطع حتى لو افتتح طائفا او قائما فحضرته بوقت فلا يجوز على الدابة الا فرضا وكذا العاجز عن الوتر والنذر وما شرع فيه فاسده وصلوة الجنازة وسجدة تلاوة على الارض واما على الرواحل فتنفل وعن ابي يوسف رحمه الله انه يتنزل استحسانا لانها اكد من غيرها وبنى بعذر له بعد اذا فتح راكبا ثم نزل بنى لان ركوعه يصير

فصل

نفل

فجر راكب ثم ركب لا ينبغي لانه افسد ما شرع فيه لان في الاول بؤدّيه اكمالا وجب عليه وفي الثاني
انعقد التحريمة مؤديه للركوع والسجود فلا يكون اداؤه بالايماء وسنيا في زيادة كلام في باب
الصلوة على الدابة ان شاء الله تع التراويح جمع ترويحة وهي في الاصل المجلسة وسميت بالترويحة
لاستراحة القوم بعد اربع ركعات بالجلسة ثم سميت كل اربع ركعات منه ترويحة مجازا قاله في آخر ما من
التروايح وهي سنة رسول الله صلعم اذ قد صح انه صلعم اقامها في بعض الليالي وبين العذر في ترك المواظبة
عليها وهو خشية ان تكتب علينا ثم واظب عليها الخلفاء الراشدون وقد قال صلعم عليكم بسنتي وسنة
الخلفاء الراشدين من بعدي وهي سنة الرجال والنساء وقد كان بعض الروافض سنة الرجال فقط وجاء
فيها ايل التراويح سنة على الكفاية حتى لو ترك اهل مسجد اساؤا واثموا اما بعضهم فالمتخلف تارك
للفضيلة ولم يكن مسيئا اذ قد تخلف بعض الصحابة ومن ابي يوسف ره من قدر على ان يصلي في بيته
كما يصلي مع الامام فصلوته في بيته افضل والصحيح ان الجماعة في البيت فضيلة والجماعة في المسجد فضيلة
اخرى فلهذا جاز احادي الفضيلة وترك الفضيلة الزائدة كذا في الكافي وفي فاتت لا يقضي اصلا
لا بالجماعة ولا منفردا لان القضاء من خواص الفرض وما يتبعه من المؤكدات وليست تابعة الا انها
ثلث الليل الاول وفي خمس ترويحات لكل ثلاث ترويحة يسلمان فيكون السابعة خمسا واذا قام القوم
يأتون بالثناء في كل تكبيرة الافتتاح وبجلسون بين الترويحتين قدر ترويحة وكذا بين الخامسة والوتر
لانه المتوارث من زمن الانبياء عليهم السلام الى يومنا هذا ويزيد على التسبيحات الامام يزيد على الشفع
الصلوة على النبي عليه السلام الا ان يعلم القوم انه لم يتركها والسنة الختم مرة وتختم في ليلة السابع والعشرين
لكثرة الاخبار انها ليلة القدر ولا يترك الختم لتكاسلهم الى القوم وقيل الفاضل صاحب الاختيار الافضل
في زماننا قدر ما لا يثقل عليهم صلى العشاء وحده فلو ان يصلي التراويح بالامام ولو تركوا الجماعة الفرض
لم يصلوا التراويح بجماعة ولو يوم يصلي التراويح بالامام يصلي الوتر بالامام اي لا يصلي الوتر بجماعة خارج رمضان
لا جامع ولا يصلي تطوع بجماعة الا قيام رمضان وعن شمس الائمة ان التطوع بالجماعة تارة يكره اذا كان
على سبيل التداعي اما لو اقتدى واحد بواحد او اثنان بواحد لا يكره واذا اقتدى ثلثة بواحد اختلف فيه
وان اقتدى اربعة كره اتفاقا كذا في الكافي

٥ باب ادراك الفريضة

الشارع فيها اعلم ان الاصل ان نفل العبادة قصدا بلا عذر حرام لقوله تع ولا تبطلوا اعمالكم
وان النفل لا كمال كما في يجوز كنفل المسجد ٢ اصلاح ونفل الظهر للجمعة والصلوة بالجماعة مزية
على الصلوة منفردا في نفل الصلوة منفردا لاجراز فضل الجماعة اذا تقرر هذا فاعلم ان من شرع في

ومنهم من استحب الختم في الليلة السابعة
وعشرين من رمضان رجاء ان يتفاوا
ليلة القدر لان نظهارت عليها وردوس
عن الاعظم ره انه كان يختم في شهر رمضان
مرتين مرة في اول الليل ومرة في آخره
في الليالي وثلثين
في الايام وواحدة في التراويح كذا
في الكفاية نقلا عن خزانة المفتين
فاحفظ جدا

ولا يؤم

مطلب

لا ينفع قبل طلوع الشمس

مطلب لا تفسد المسجد للصلاة

فضايا

بعد صحا ونقل الصدر الشهيد الاختلاف على العكس وبقي ما لو فسدت الخمسة لو بقيت سنة الجزاء الاربع قبل
الظهر ثم اشتغل بالبيع والشرى او الاكل او الكلام فانه يعيد السنة اما بالعمل القهقرى بنية ما فلا
تبطل السنة وقبل القهقرى فانه لا يعيد ما ترك من الصلوات الخمس لو لم يشتغل بعد الفراغ الا بالاتم كذا في الخانية
مدرك ركعة من ذوات الاربع كالظهر والعصر والعشاء مدرك فضل الجماعة لا فضيلتها واختلفوا في مدرك
الثلث والاصح فيه ان من ادرك ركعة منها ادرك فضيلة الجماعة لوجود الاشتراك معهم في اكثرها ثم بعدها جماعة
اذ فائته الاكثر ولهذا لو حلف لا يصلي الظهر مع الامام ولم يدرك الثلث لا يحنث لان الشرط حتى ان
يصلي الظهر مع الامام وقد انفرد عنه بثلاث ركعات وان ادرك معه بثلاث ركعات وفاته ركعة فيحنث ظاهر
الجواب لانه لا يحنث لانه المحلوف عليه بخلاف الاصح لانه خلف الامام حكما ولهذا لا يقرأ فيما يجهر
به وذكر شمس الائمة انه يحنث لان الاكثر حكم الكل في رواية عن ابي يوسف رح وهو الاصح ايضا لا يحنث
الا ان يقول ان صليت الصلوة الامام وهو القياس كذا قالوا ولم تتوقف المدرك ركعتين اقول
وجه عدم التوقف لان حكم كل منهم من حكم الطرفين فان مدرك ركعة اذا ادرك فضيلة الجماعة فاولى ان يدرك
مدرك ركعتين واذا اختلف فيه كون مدرك الثلث مصليها بالجماعة فاولى ان لا يعيد لها مدرك
الركعتين فتدبر من امن فوت الوقت بقطوع قبل الفرض يعني ان من فاتته الجماعة فاراد ان
يصلي الفرض منفردا فله ذلك في بالس فان بعض مشايخنا لا يأتي بها الا تبعا فاتوا بها اذا ادى
الفرض بجماعة لكن الاصح انه يأتي بها وان فاتته الجماعة الا اذا خاف فوت الوقت فح يترك السنن
فوقف حتى رفع رأسه فاتته الركعة يعني اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع الامام رأسه فلم يدرك
ركعة لفوت ركنه فيه لانه يلزم فوت الركوع بخلاف راكع لحقه امامه فيه يعني اقتدى بامام
راكع قبل الامام فوقف حتى حقه اما جاز خلافا للزفر رح لوجود الشركة في جزء

باب قضاء الفوائت

الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر اداء وقضاء
فرض عملي يعني فاسد بترك واجبه وقد مر مرارا يعني ان الكل ان كان فائتا لا بد من رعاية الترتيب
بين الفروض الخمسة وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان كان البعض فائتا والبعض وقتيا لا بد من
من رعاية الترتيب فيقضي الفائتة قبل الوقتية وعندهما الترتيب بين الفروض والوتر لازم سنة
عندهما ولا ترتيب بين الفروض والسنة والاصل عنده لزوم الترتيب قوله دوم من نام عن صلوة او
نسيها فلم يذكرها الا وهو يصلي مع الامام فليصل التي هو فيها ثم يقضي التي تذكرتم يعيد التي صلى مع الامام
وقد مر شرح الهداية بانه ظهر بهذا تلقنه العلماء بالقبول فثبت به الفرض العملي كما في

كما في الكافي الوارد في المحاذاة فان صلى تغريع على قوله الترتيب بين الفروض فرض
من الفروض فاذا اخر فصلى فائتا فسدت الخمسة فسادا موقوفا عند ابي ح وفسدت عندهما
بلا توقف لكن عند ابي يوسف فسد وصف الفريضة وعند محمد اصل الصلوة ان ادى فرضا
ساقطا صح الكل بالسنة عنده مع وصف الفريضة وان قضاه ان ذلك النافلة قبل ان تبطل
بطل فريضة الخمسة وتصير نفلا عند ابي ح كما كانت كذلك عند ابي يوسف قبل قضائه لهما
ان الخمسة اديت مع فائتها بلا ترتيب ففسدت فلا تنقلب صحيحة والكثرة ظاهرة بان ادى
الفائتة ولم يتذكر فيه وبما بعده حيث يصح ان الفائتة الفاسدة كما ان الكل المحكوم اذا ترك
الاكثر ثلث مرات يثبت للكل فيما بعد الثلث لانها واو في القول بان الخمسة ملاحظة وجوب
الترتيب فيما دون الستة وفي القول بالتوقف ان وجوب الترتيب انما هو في القليل دون
الكثير فلما احتمل ان يؤدي الى ان يسقط الى الكثرة فلا يراعى الترتيب فيصح الخمسة وان قضى
الفائتة قبل الخمس وهي قليلا فيراعى الترتيب فيفسد فلهما ان الصحيح الملزم بالف دليل ان الكثرة
الموجبة لسقوط الترتيب فائتة مجموع الستة مستندة الى اولها كما في المستندات فكانه فيما نحن
حال سقوط الترتيب فوقعت صحيحة وانما تبطل الاصل عند ابي ح رح وابي يوسف رح لان بطلان
الوصف بما يحقق لا يوجب بطلان الاصل كما في صوم كفارة مخير اذا اخر حيث لا يقع كفارة
بل يصير نفلا ولم يجز فيما ذكرانه لم يؤثر تغريع على قوله بين الفروض والوتر وفيه خلاف لهما
بناء على ان الوتر واجب عنده وسنة عندهما ويسقط الترتيب بفوت ستة من الفروض
فان الفائتة ح يبلغ هذا الكثرة بخروج وقت الخمس فيكون واحدا من الفروض فيكمل الكثرة
فيصلح ان يكون سببا للتخفيف بسقوط الترتيب الواجب بينها الفرها وبينها وبين الوتر كما
والاصل فيه الاقضاء بالاداء حيث ثبت ان الصلوات كلها ارصاد اجل كليه اقل من يوم وليلة يتقضي
الصلوات وعمار بن ياسر رضي الله عنه عليه يوما وليلة فقضاهن وعبد الله بن عباس في الكثرة من يوم
وليلة فلم ينقضهن فدل ان الكثرة معتبرة في التخفيف ويسقط ايضا بضيق الوقت فان بقي من وقته اداء
الوقت ما يسع بعض الفوائت مع الوقتية يقضي ما يسعه من الفوائت وبعدها الوقتية كما اذا فاتت
العصر والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ما يسع فيه خمس ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي ح وكذا
اذا فاتت الظهر والعصر ولم يبق من وقت العصر الا ما يصلي فيه اربع ركعات يقضي الظهر والمغرب
ويسقط ايضا بالنسيان فيعيد العشاء والسنة لا الوتر لما علم انه يصلي العشاء بلا وضوء والاذرين

وذلك لان الصلوات التي بين الفائتة والوقتية اعني بين الفائتة
الاخر والوقتية

يعني ان من تذكر في الوقت انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر به بعيد العشاء والسنة
اذا لم يصح اداء السنة مع انها اديت بالوضوء لانها تابع الفرض فالوتر فصلوة مستقلة عند فتح
اداؤه بالاولى الترتيب بينه وبين العشاء فرض لكنه اذا ادى الوتر بتحريمة انه صلى العشاء بالوضوء
فكان ناسيا ان العشاء في ذمته فسقط الترتيب وعندهما يقضي الوتر ايضا تبعا للفرض لانه
سنة عندهما وتسقط ايضا بالظن المعتبر فاذا صلى الظهر ذاكرا ترك الفجر فسد فاذا قضى الفجر
وصلى العصر ذاكرا للظهر جاز العصر تفريع على قوله والظن المعتبر فانه اذا صلى الظهر وهو ذاكر انه لم
يصل الفجر فسد ظهره فاذا قضى الفجر وصلى العصر وهو ذاكر للظهر يكون العصر اداء لانه تبين في ضمن حال الاداء
العصر وسقوط الظهر معتبر لانه مجتهد فيه ذكره الزيلعي اجتمعت الحدثية والقدمية جازت الوقتية بتذكر
الحدثية والعود الترتيب بعود الكثرة الى القلة فتصح وفي من ترك صلوة شهر مثلا فتح سقط الترتيب
فاذا فاتته اذى الوقتيات فتركها فرضا قوله فتصح آه تفريع على قوله اجتمعت الحدثية والقدمية آه فانه اذا
اخذ يؤدي الوقتيات صار قوله الشهر قدمية وبقي مسقطا للترتيب فاذا ترك فرضا يكون
مع ذكره اداء وقضى صلوة شهر الا واحدة او ثنتين عطف على قوله ترك صلوة شهر
وتفريع ايضا قوله ولا يعود الترتيب آه اي ويصح ومفهوم قضى من قضى صلوة شهر الا واحدة او ثنتين فانه
اذا قضاها كذلك قلت الفوائت ولا يعود الترتيب فتصح اداء الوقتية وعن بعض المشايخ ان قلت بعد
الكثرة عاد الترتيب زجرا لهن التهاون بالصلوة والاول اختيار شمس الائمة وفخر الاسلام
وقال الصفار الكبير وعليه الفتوى اذا كثرت الفوائت فاشتغل بالقضاء يحتاج الى تعيين الظهر
والعصر وكذا بقية ما ينوي ايضا ظهر يوم كذا وعصر يوم كذا اذ عند اجتماع الظهرين في الذمة لا يتعين
احدهما فاختلاف الوقت كاختلاف السبب واختلاف الصلوة فان اراد تسهيل الامر عليه
فنوى اول ظهر عليه او آخره اي آخر ظهر عليه فان نوى الاول صلى فيما يليه يصير او لا وكذا لو نوى
آخر ظهر عليه وصلى فيما قبلها يصير آخرا فيحصل التعيين كذا القصوم كما يحتاج الى التعيين في الصلوة
يحتاج اليه ايضا في القصوم لو كان ما عليه من القضاء من رمضانين فنوى اول صوم عليه من رمضان
الاول او الثاني او آخر صوم عليه من رمضان الاول او الثاني والا فلا وان لم يكن من رمضانين
فلا يحتاج الى التعيين حتى لو كان عليه قضاء يومين من رمضان واحد فقضى يوما ولم يعين جاز
لان السبب في القصوم واحد وهو الشهر وكان الواجب على العدد والسبب في الصلوة
مختلف وهو الوقت وباختلاف السبب تختلف الواجب فلا بد من التعيين كذا في الظهيرية فان قضى

قبل الفرض صح

ولو قال لعبده الوتر لكان افضل لان الكلام في عدم خروج الوقت وانه

موكله لانه مجتهد فيه لان ابن ابي ليلى يرى الترتيب

يعمل به

كاختلاف السبب

في النصاب وفي مجمع النوازل اذا قضى الفائتة ينبغي ان يقضيها في بيته لانه المسجد حتى لا يتهم
الناس على ذلك لان تاخير الصلوة عن الوقت معصية فلا ينبغي ان يطلع عليه غيره وفي الخلاصة
رجل فاتته صلوات كثيرة في حال الصحة ثم مرض مرضا يقدر فيه على الوضوء فكان يصلي بالتيمم ولا يقدر على الركوع
والسجود فانه يصلي بالايماء فاذا قوي الفوائت في المرض بهذه الصفة جاز ولو صح وقد قوي على القضاء انسقط
القضاء، والله تعالى اعلم بحقيقة الحال واليه المرجع في المآل

باب صلوة المريض

اذا تعذر القيام بمرض حصل بسببها ان الصلوة او قياما او خاف زيادة المرض وخاف بطوء
البرء به ان بسبب القيام او خاف دوران الرأس او تجد للقيام الما شديدا جاز له ان يصلي قاعدا
كيف شاء في الركوع وغيره ويصلي قاعدا بركوع وسجود وان قدر على بعض القيام قام بما كان
قادرا عليه التكبير قياما وعلى التكبيرة وبعض القراءة فانه يؤمر بالقيام فالشرط لاباحة وجوب
الصحيح ولو ترك هذا جنسا ان لا يجوز صلوته وان تعذر اي الركوع والسجود دون القيام او يخاف هذا
وهو افضل من الايماء قياما ولكن سجوده اخفض من ركوعه لان الايماء قائم مقام الركوع و
السجود فاخذ حكمها ولا يرفع اليه شيئ يسجد عليه لقوله عليه السلام لمريض دخل عليه يايدان قدرت ان
تسجد على الارض فاسجد والا فاومئ ولو رفع اليه شيئ وضع راسه وسجد على ما يجد حجم ولا يتعذر عليه
جبهته جاز لوجود الايماء، والا فلا وان تعذر اي القعود اومى مستلقيا ورجلاه نحو القبلة لقوله عليه السلام
لمريض فايما فان لم يستطع فقاعدا فان لم يستطع فقاعدا فان لم يستطع فمستلقيا ورجلاه نحو القبلة ثم
اصح يقبل العذر منه وينبغي ان يوضع تحت راسه وساده تشبه القاعد وليتمكن من الايماء اذ حقيقة
الاستلقاء يمنع الايماء للصحيح فكيف للمريض كذا في الخانية وان تعذر الايماء اخرت الصلوة عنه
اذ رجاء ان تنتهي لا تسقط ولا يومئ بعينه وحاجبه وقلبه كما زعم بعضهم فخالف ظاهر الرواية
في صلوة تيمم عاجزا عن الصحيح بعض صلوته فاغمي عليه ثم مرض فتيمم قاعدا بركوع وسجود او ينوي ان لم يقدر
عليهما او مستلقيا ان لم يقدر على القعود لانه بناء الاداء على الاداء لا قضاء المنوي بالصحيح صح فيما
اي الصلوة راكع وساجد قاعدا يعني ان مريضا خرج من القيام وصلى قاعدا بركوع وسجود اذا تم فيها
بنى قائما لان البناء كالاقتداء والقائم يقتدي بالقاعد فكذا المنفرد يبني آخر صلوته على اولها
وهو كذلك اي صح في الصلوة لا يخفى بل ينبغي ان يفسد لان اقتداء الراكع والساجد بالمومي لم يجز فكذا
البناء للمتطوع القائم يجوز ان يبتدئ على شئ كعقار او حائط او يتعود ان شيئا لانه عذر نادر فهو مسلمان
مسئلة الاتكاء ومسئلة القعود وكل على نوعين يعذر وبلا عذر اما الاتكاء بعذر فغير مكروه واما الاتكاء

مكرر اذا قضى الفائتة ينبغي الخ

وان بات بعض ذلك الحال لا شئ عليه وان برء الصحيح
اتم ما فاته قضاء يوما وليلة لا فرق فيما قالوا في الكسور والاولى
ما ذكره الكرخي لو برء بعد ما تنفل شيئا وان تنفل شيئا
لا بعد الكرخي لو برء بعد ما تنفل شيئا او اكثر

اعلى ظ
يوما وليلة

وبغير عذر كذلك عندهما يكره وعندهما يكره وأما القعود بعذر فغير مكروه وبغير عذر جاز وكره
عنده ولم يجز عندهما حتى أوصى عليه يوما وليلة يقضي الكل وإن زاد وقت الصلاة لا كما ذكر في
باب قضاء الفوائت أن على رفائي عليه أقل من يوم وليلة قضاهن وعمار بن سار رفائي
يوما وليلة قضاهن وعبد الله بن عمر رفع منهما أنه عليه أكثر من يوم وليلة فلم يقضهن فدل أن
المقدار ربعتبر في التخفيف والتغليظ كالأعذار فيما رواه أبو سليمان الجوزجاني عن الإمام محمد بن الحسن
هو الصحيح هو الأصح لما نقل عن أبي يوسف رحمه الله أن المعتبر الزيادة من حيث الساعات إلى الأزمنة
لما تعارف أهل النجوم زوال العقل بالبنج أو الخمر لزمه القضاء وإن طال لأن زوال العقل لا يسقط
القضاء عرف بالأثر إذا حصل بآفة سماوية فلا بأس عليه إذا حصل بفعله قطعت يداه ورجلاه من الخلاف
واللعب لقب نشر لا صلوة عليه كذا في الخانية وتعلمه فاضي خان عن محمد رحمه الله وقيل إن وجد من يعلمه
بأمره يشغل وجهه وموضع القطع وضع رأسه والأولى وجهه ورأسه في الماء أو ضع وجهه وموضع القطع
على جدار ربيضي كذا في التتارخانية **باب الصلوة على الدابة** كل موضع يجوز للعاجز
فيه الصلوة فيه أي في ذلك الموضع وهو خارج عمران مقامه سواء كان مقامه مصرا أو قرية فالحاصل أنه
في صلوة المسافر فجاز فيه أي في ذلك الموضع المنطوع له أي لمن فرد يفرضه عليها إلا الآبق بالجيم حيث
توجهت الدابة قبلة كان أو لا ولو لا عذر أي جاز المنطوع فيه على الصحيح بعذر لعدم العذر وجاز فيه المكتوب
به أي بعذر قال قاضي خان إذا صلى على الدابة بعذر إن لم يقدر على إتمامها جاز الإتمام عليها
وإن كانت تسير وإن قدر لم يجز لاختلاف المكان بسيرها وفي التتمة إذا سيرت كارها لا يجزيه
الفرض لا المنطوع وهو أن العذر إن جاز في النزول على تلك الدابة من سبع أو لص وكان
في طين لا يجد مكانا جافا أو كان عاجزا لكبر سنه أو ضعف مزاجه أو كون ذلك أو دابته جموحا لو
نزل لا يركب إلا معين كذا في الظهيرية أو كان في البادية على الراحلة والقافلة تسير فإنه يجاف
على نفسه وثيابه ولو نزل لكان في الكلأ كذا في الكافي **باب الصلوة في السفينة** الأصل فيها ما روي
أنه عليه السلام جعفر بن أبي طالب رضي الله عنه إلى الحبشة أمر أن يصلي في السفينة قائما إلا أن يخاف
الغرق وعن سويد بن غفلة قال سألت أبا بكر وعمر رضي الله عنهما عن الصلوة في السفينة فقالا إن كانت
جارية فصل قاعدا وإن كانت راسية فصل قائما نبه بقوله فصل قائما على الفريضة بأن يدور إلى القبلة كيف
ما دارت السفينة عند الافتتاح وفي الصلوة لا تمكنه الاستقبال من غير مشقة بخلاف الدابة
إذا لا يمكنه الاستقبال إلى القبلة مع سير الدابة القادر على القيام في السفينة والقادر على الخروج

عنها

عنها قاعدا لما لحقه من ضرر الدوران والقادر على القيام فيها قائما والقادر على الخروج عنها قاعدا
فيها جازت تلك الصلوة يعني أن القضاء لا يلزم لأن الغالب الجواز وأسود الداخل
والغالب كالكائن لكنه ترك الأفضل الأفضل القيام فيها بالأول والخروج إليها بالثاني لا يجوز
الصلوة قاعدا في المربوطة في الشط بالإجماع إلا أن يدور رأسه فيجوز لا يعتد بكل أهل
سفينة بإمام في سفينة أخرى لاختلاف المكان إلا أن تتقارب فيجوز لاتحاد المكان خلافا
بخلاف ما إذا كان على الدابتين القدوة على الشط والإمام فيها أي السفينة أو بالعكس وكان
بينهما ما يمنع من الاقتداء كالطريق أو طائفة من النهر لم تجز الاقتداء والاجارة بالسفن
هو من جاوز بيوت مقامه أي موضع أقامته من البلد والقرية فإن الخارج من قرية لسفر قد
أيضا فإذا جاوز العمارة أحسن من قولهم بيوت بلدة فإن جميع البيوت إذا لو بقي أمامه بيت لا يكون مسافرا
قاصدا قطع مسافة أي من جاوز ولم ينقدا وقصد ولم يجاوز ولم يكن مسافرا فالتقدير أن من شأنه
تلك المسافة بسير وسط أعتبر للوسط للسير لا بالبطيء ولا بالواجل والحر اعتبر أن الترخص والتعجيل ما يليق
به في ثلثة أيام مع الاستراحات يعني قول علي رضي الله عنه أدنى مدة السفر مسيرة ثلثة أيام ولياليها السير
الذي يكون في ثلثة أيام ولياليها مع الاستراحات التي تكون في خلال ذلك لأن لكل فرد يليق به لا يمكن أن يمشي
دائما بل يمشي في بعض الأوقات ويستريح في بعضها ويأكل ويشرب كذا في المحيط وكون الليالي من أو
الاستراحة تركت في بعض الكتب وذكرت في بعضها ويحتمل أن الكل فرد ولو كان كما قيل
فيه أي سفره كقطع الطريق وعقوق الوالدين وسفر المرأة للحج بلا محرم وسفر العبد الآبق من مولاه
وعند الثالث يقع هذا السفر لانعقاد الرخصة فيقصر الفرض الرباعي فاعمل برخص إذا لا فرض إذا لا فرض لمن
دبار الرباعي لخروج الفجر والمغرب لما روي عن عائشة رضي الله عنها الصلوة فرضت في الأصل كعتين
فلما قدم النبي عليه السلام المدينة ثم إلى كل صلوة مثلها غير المغرب فإنها وتر النهار ثم زيدت في الحضر أو أتم
في السفر حتى يدخل مقامه فإنه لقوله وبرخص أو ينوي أقامة نصف شهر أو الكثر ببلدة أو قرية
تقييده بها اشعار بأن نية الإقامة لا تصح في البناء وذكر في الهداية لكن قال في الكافي قالوا
هذا إذا سار ثلثة ثم نوى الإقامة في غير موضعه فإن لم يسر ثلثة تصح فيقصر إذا كان مدة
الإقامة مقدرة بنصف شهر لم يصح نية الإقامة فيما دونه فيقصر أن نوى الإقامة في أقل من
أي نصف شهر أو فيه لكن بوصفين مستغلين مكية ومدنية فيقصر إلا لبعير متماديا فإنه يتم
أحدهما الآخر بأن كانت القرية قريبة من المصر يجب الجمعة جاز ساكنها فإنه يصير مقيما بنية الإقامة

غير انه يتم به فرض احد هما لا تنهما في الحكم موضع واحد كذا في التحفة او دخل بلدا ولم ينو فان الاقامة
بل على عزم ان يخرج غدا او بعد غد وبقي سنين فانه ايضا يقصر وهو معطوف على ضمير يقصر اي
يقصر عسكر دخل دار الحرب ونوا فا اي الاقامة بدار الحرب نصف شهر او اكثر وان حاصرت
فنها اي دار الحرب لانها ليست موضع الاقامة لانهم بين الكر والفر ركبن من دخل قريبا من
دون الاقامة في موضع الاقامة فانهم صحت كذا في الخانية او نوا بدارنا وهو صابر البغاة يا بحر فوضع
اي موضع الاقامة فانهم ايضا يقصرون ولا يجوز اقتداء مسلم لا اهل خبية عطف على ضمير يقصر اي لا يقصر
الصلوة اهل خبية كالاعراب والاتراك وهو موضع خباء وهو بيت من وبر او صوف تؤوى فان
الاقامة في موضع عشرين يوما في الاصح احترازا عما قيل لا يجوز اقتداء منهم بل يقصرون لانها لا تصح الا في
او القرى والاصح المفتى به ما روى عن ابي يوسف ان الرعاة اذا كانوا في شهر حال في الفلوات كانوا
مسافرين الا اذا نزلوا بقرى ومنعوا على الاقامة فيتم وهو قول زفر والحسن ان جعلهم متعينين
وان لم يعين عطف على قوله فيقصر لكن الضمير لهم فراى ان ان لم يقصر المسافر هل تم الاربع فان قعد الاولى
ثم فرضه اربعا كان فرضه ثنتان فالقعدة الاولى فرض عليه فاذا وجدت تم فرضه وكذا اذا
لنا خبر السلام وتركه واجب بتكبيرة الافتتاح في النفل وشبهة عدم قبول صدقة الله تعالى وقال
القصر عندنا رخصة اسقاط وحكمه ان يأثم العامل بالعزيمة وما زاد على الركعتين نفل والا فلا وان لم يقعد
بطل فرضه وانقلب الكل نفلا ما وقضاه ترك الفرض في الحسن بن زياد افتتحها بالمسافرين نية
الاربع اعاد حتى يفتتحها بنية الركعتين قال الرازي وهو قول ائمة اذا نوى اربعا فقد خالف
فرضه كذا في الخبازية اربعا ولو نوى ركعتين ثم نوى اربعا بعد الافتتاح فهي ملغاة كمن افتتح الظهر ثم
نوى العصر كذا في شرح الزاهدي واختلف في الاربع قبل الاقصل هو الترك ترخصا وقيل الفعل
تقربا وقال الهندواني الفعل حال النزول والترك حال السير وقيل يصلي سنة الفجر خلفه
وقيل سنة المغرب ايضا كذا في المحيط اقتدى مسافر بمقيم في الوقت فرض اقتداؤه واتم ما شرع
فيه لان فقد الاقتداء من المسافر بالمقيم يكون بمنزلة نية الاقامة في حق وجوب التكميل لا بعده بما
تغيرا لا يقتدي المسافر بالمقيم بعد الوقت في فرض يتغير بالسفر وهو الرباعي واحترز به عن الفجر
والمغرب فان اقتداءه به فيهما صحيح في الوقت وبعده واتما تم صح بعد الوقت فيما يتغير لالتزام
بناء الفرض على غير الفرض حكما اما في القعدة ان اقتدى به في الشفع الاول اذ القعدة فرض عليه
لا على الامام او في حق القراءة ان اقتدى به في الشفع الاخير فان القراءة تسقط على الامام

على الامام فرض على المقتدي وتمام تحقيقه في شروح تلخيص الجامع الكبير وعلى هذا اقتداء
المقيم بالمسافر فيصح فيهما في الوقت وبعده لان حال المقيم لا يتغير فما كان في الوقت فانه يؤديه
بالمسافر في الوقت كان اداء حق القعدة اقتداء المتنفل بالمفترض وكذا اقتداء المقتدي بعد الوقت ثم
ان المقيم المقتدي بالمسافر اذا قام الى الاتمام لا يتوا في الاصح لانه كان اداء حق حيث ادرك اول
صلوته مع الامام وفرض القراءة صار مؤديا بقراءة امامه كخلاف المسبوق بالشفع الاول فانه
يتوا فيه وان قرا الامام في الشفع الثاني لانه ادرك قراءة فانه فعله وانما المقيم المقتدي بالمسافر
لا تدرك محل قراءة بالمسافر وقال حين سلم اتموا صلوتكم يا اهل مكة فانا قوم سفر وجب
ان يقبل الامام المسافر اتموا صلوتكم فانا قوم سفر فما قال عليه الصلوة والسلام للمقيمين
الخانية اي الا في فاتته السفر في الظهر يقصر واذا قضى فاتته الظهر في السفر يتم العبرة في يقصر
بآخر الوقت فان كان في آخره مسافرا وجب عليه ركعتان وان كان مقيما وجب عليه
اربع لان العبرة في السببية عند عدم الاداء قبله كما تقرر في الاصول ويبطل الوطن الاصلي بمثله فقط
ويبطل وطن الاقامة بمثله وبالسفر والاصلي هو الذي ولد فيه او تأهل او اتخذ دارا فيها توطنا
فيه فوق عشرين يوما او اكثر من غير ان ينجز منه مكثا فاذا كان الشخص وطن اصليا فان اتخذ وطنا
اصليا آخر سوى بينهما مدة السفر ولا يبطل الوطن الاصلي الاول حتى لو دخل لا يصير متما الا بالنية
ولا يبطل الاصلي بالسفر حتى لو قدم المسافر اليه يصير متما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فيبطل
بمثله حتى لو دخل وطن اقامة اتخذه وطنا بعد الاول بين هما مدة السفر لا يصير متما الا بالنية
وكذا اذا سافر فوجه او انتقل الى وطنه الاصلي العبرة بنية الاصل لا التبع يعني اذا نوى الاصل
السفر او الاقامة يكون التبع كذلك لانه خارج الى التبعية استقلالا كالمراة مع زوجها فانها تكون
تبعا له اذا كانت تسافر فيه فقط واما الاعتبر تبعا كذا في المحيط والعبد مع مولاه والمجند مع الامير حتى لو
ورزقه منه وخيله الامير مع الطليعة والاجير مع المستاجر ورزقه من السلطان اذا سافر
الا اذا طاف في ولايته من غير ان يقصد بالسير في مدة السفر فانه ح لا يكون مسافرا وطلب
العبد ولم يعلم اين يدركه فانه ح ايضا لا يكون مسافرا ذكره قاضيخان وفي الرجوع يتغير ان
كان بينه وبين منزله مسيرة سفر فما فوقه يتبع بعد اياب في حق ما قصد من مسيرة ثلثة
ايام فما دونها فاسلم الكافر وبلغ الصبي وبينهما وبين منزلهما اياب متقصدهما بالسفر اقل من المدة
قالوا اياب فانه الشيخ السلم يتغير فيما بين من السفر والصبي تم لان نية الكافر معتبرة فكان مسافرا

من الاوّل بخلاف العيد فانه من هذا الوقت يكون مسافرا والفرض ان المسافر ليس بلدة فالسفر
وقيل يجوز بناء على عدم العبرة بنية الخادم ايضا وقيل لغير ان بناء على تبعية الابن للاب المسافر

باب الجمعة لقوله تع فاسعوا الى ذكر الله والامر ماتس الى الشئ خاليا عن
المعارض لا يكون الا لايجاب به شرط صحتها المصر فلا تجوز في القرى خلافا للشافعي فيقدره وهو
بالاربع البرساجده اهله اي من يجب عليه الجمعة لا السكان نه مطلقا او بالمعنى ذكره قاضي
خان وامير وقاضي بنقد الاحكام وبهيم للحدود لكلا المعنيين منقول عن ابي يوسف ره والاول
اختيار الكرخي والثاني اختيار البلخي او فناؤه عطف على المصر والضمير له وهو ما اتصل ابنية
لمصالحه كركض الدواب وجمع العكر وطرح الزبل ودفن الموتى وصلوة الجنازة ويكفي ذلك شرط
صحتها ايضا السلطان او من امره السلطان باقامة الجمعة مات والى المصر جمع ان يقام الجمعة
بهم خليفته اي البيت او صاحب الشرط بتشديد النون والراء بمعنى العلامة وهو الذي يتخذ لنفسه
سمي به لانهم جعلوا لانفسهم علامة يعرفون بها او الثاني جاز لان امر العامة مفوض اليهم ذكره
قاضي خان والاجود لنصب الخليفة اذا لم يوجد من ذكر من خليفة البيت او صاحب الشرط والا فالى
وجازت الجمعة بنائب الوالي الخليفة او امير الحج وهو السلطان بكلمة فقط فقد للجمع ان
لا يجوز بغيرهما قالوا لانه في غير الموسم لامير الموسم وشرط لصحتها ايضا وقت الظهر فتبطل الجمعة بخروجه
اي وقت الظهر فيقضي الظهر ولا يقام الجمعة وشرط لصحتها ايضا الخطبة كونها بعد الزوال
ذكر طويل يسمى خطبة وعند الشافعي ره لا بد من خطبتين يشتمل كل منهما على التحميد والصلوة والوصية
بالتقوى والاولى على القراءة والثانية على الدعاء للمؤمنين فتبطل الجمعة بتركه ايا منها او بتركها
خطبة او بالعكس او قبل الوقت بطلت الجمعة فيقضي ظهرا وشرط صحتها ايضا
الجماعة واقلها ثلثة رجال سوى الامام فان تفرقوا اي تفرق الجماعة قبل سجوده اي الامام بطلت
الجمعة لانتفاء شرطها ولزم المؤدين بالظهر وان بقي ثلثة او تفرقوا بعد سجوده انتهت لان الجماعة شرط
الانعقاد وقد انعقدت فلا يشترط دوامها لانها ليست شرطا له وشرط صحتها ايضا الاذن
العام اي اذن الامير للناس اذنا عاما حتى لو غلق باب قصره وبقي بحيث لو اراد احد من
منعا بر الاسلام وخصاصهم الذين يحجبون فتحوا فانها على سبيل الاشتهار وان فتح باب قصره
واذن للناس بالدخول جاز وكره لانه لم يفت حق المسجد للجماع مع وشرط وجوبها عطف
على قوله شرط صحتها الاقامة لمصر والصحة والحرية والذكورة والبلوغ والعقل وسلامة العينين والرجل

والرجل فنائيا اي فاقد هذا الشرط وكونه كالمختفي من السلطان الظالم والمسجون ان
صلاة الجمع قولان الاسقوط لاجل تحتفيا فاذا احتمل جاز عن فرض الوقت كالمسافر فاذا صام
جازت الجمعة في مواضع من مرو هو قول ابي حنيفة رح ومحمد رح وهو الاصح لان في الاجتماع
في موضع واحد في مدينة كبيرة حرجا بينا وهو مدفوع الصاح للامامة في غير ذلك جاز
للمسافر والعبد والمريض وقال زفر رح لا تجوز لانه ظهر واجبة عليهم كالمقيم والمراد
ولن انهم اهل الامامة واما سقط عنهم الوجوب تخفيفا للحرج فاذا حضروا وقع فرضا كالمسافر
اذا صام بخلاف المقيم لانه ظهر اهل المدينة لانها لا تصلح اماما للرجال وبتفقد الجمعة بهم ان يحضروا
في قول لم يجز غير جازت لانهم صلحوا للامامة فاولى ان يجوز بهم الا الجمعة يصير
احتراز عن السواد ظهر معذور ومسجون ومسافر واهل مصر فاتتهم الجمعة بجماعة متعلق بقوله ظهر
معذور وانما كره ما فيه من الاخلال بالجمعة لانها جامعة للجماعات بخلاف اهل السواد اذ لا جمعة عليهم
ولو صلوا اجزأهم لاستجماع شرائطه ومن يعلم كراهة ظهر غير المعذور بطريق الاولى وكره
ظهر غيرهم اي غير المعذور والمسجون والمسافر قبلها اي الجمعة عامة من الاخلال فان قدم وادى
بكبرة ويسعى اليها والامام فيها ان الصلوة بطل ظهره بخروجه سعيه اليها سواء ادركها اولا وقالا
لا يبطل حتى يدخل مع الامام لان السعي دون الظهر فلا ينقضه بعذاره والجمعة فوقه فينقضه فصار
كالمتوقه بعد فراغ الامام وان السعي الى الجمعة من خصائص الجمعة فيترك فيها حتى انتفاض
الظهر احتياطا بخلاف ما بعد الفراغ منها لانه ليس بسعي اليها ولا بعضا وهو در كها في التشهد او
سجود السهو بنا لان من ادرك الامام يوم الجمعة يصلي معه ما ادرك ويبني عليه الجمعة خلافا لهما قوله
عم ما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاقضوا وقال محمد رح ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية
بنى عليها الجمعة وان ادرك اقلها بنى عليها الظهر لان التخلف للامام للخطبة اصلا والصلوة بدا
بنى ان الاتخلف للخطبة لا يجوز اصلا ولا للصلوة ابتداء بل يجوز بعد ما احدث الامام وهذا
مبني ما قال في الهداية في كتاب ادب القاضي خلافا لما ظهر ما قامة الجمعة حيث يتخلف لانه
يلحقه شرف النداء لتوقته بوقت فكان الامر به اذنا بالاتخلاف وقال زاهد يجوز له ان
يتخلف لان اداء الجمعة يلحقه شرف النداء لتوقته بوقت يفوت الاداء بانتقاضه
فكان الامر به من الخليفة اذنا بالاتخلاف دلالة لكن انما يجوز اذا كان ذلك لغير شغل الخطبة
لانها من شرائط افتتاح الجمعة ووجه ان الخطبة والامامة بعد بامن اعمال السلطان كما

كالقضاء فلم يجز الغيره الا باذنه فاذا لم يوجد لم يجز وتحقيقه ما قال الشيخ ابو المعين
في شرح الجامع الكبير لا يجوز استخلاف القاضي الا اذا فوض السلطان ذلك اليه لانه استفاد
القضاء بالاذن فيتم حق لم يؤذن لبقي على ما كان قبل الاذن ويجوز استخلافه بعد ما فوض
اليه لانه ملك ذلك باذن السلطان كالملك القضاء بنفسه من الناس واعتبر هذا بالوكيل
بالبيع اذا وكل غيره بخلاف المستعير حيث كان له ان يعير لان المنافع تحدث على ملكه فيملك ذلك
من غيره فيكون مقررا لحكم الملك بخلاف ما نحن فيه فانه متعرف لحكم الاذن فيملك بقدر ما اذن له
ثم قال غيرت باختاني هذا وقالوا ان قام مقام غيره ليغيره لا يكون له ان يقيم غيره مقام نفسه
وان قام مقام غيره لنفسه كان له ان يقيم غيره مقام نفسه والفقه ما بينا فان قيل هل يجوز
خطابة النائب بحضور الاصل عند عدم الاذن فجائز حكم النائب وتعرف الوكيل عند حضور القاضي
والوكيل عند عدم الاذن قلنا لا الان مدار جواز حضور الرأي فان وجد جاز بخلاف الجمعة
اذ لا مدخل للرأي فيها فانما تجوز الا اذا اذن اي لا يجوز استخلافه لها الا اذا كان مأذونا من السلطان
لا استخلاف فيجوز ذلك هذا ما يجب حفظه فان الناس عنه غافلون بالاذان الاول وجب
البيع وكره البيع لقوله تعالى اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع
وقبل بالاذان الثاني لان الاول لم يكن في زمن النبي عليه السلام والاول صح لانه لو توجه عند الاذان
الثاني لم يتمكن من السنة قبلها ومن استماع الخطبة بل يخشى عليه فوات الجمعة وحرم البيع وان قال
في الهداية في وجوب السعي دونه البيع لان البيع وقت الاذان جائز ولكنه مكروه كما تقرر في كتب
الفروع والاصول ولهذا اورد بعض الشراح لفظ الكراهة بدل الحرمة وخروج الامام اي صعوده
الى المنبر حرم الصلوة والكلام الى تمام الصلوة لم تقبل الى تمام الخطبة كما قال الهداية كما صرح في المحيط
وغاية البيان انتهى بكذا من متن حين يخرج الامام الى ان يفرغ من الصلوة ومن كان في
صلوة وان كانت في سنة الجمعة يقطع على رأس الركعتين فان صلى ركعة ضم اليها ركعة اخرى
وسلم وان كان في الثالثة اتم الاربع فاذا جلس على المنبر اذن بين يديه وسن ان يخطب
خطبتين يجلس بينهما جلسة فاصلة اما الاذان فغير المتوارث واقيم بعد تمامها لا ينبغي ان يصلي غير
المخطب لان الجمعة مع الخطبة كشيء واحد فلا ينبغي ان يقيمها انسان وان فعل جاز خطب بغير اذن
السلطان وصلى بالغ جاز كذا في الخلاصة لا بأس بالسفر يوما اذا خرج من عمران البلد قبل
خروج الوقت يوم الظعن لان الجمعة انما تجب في آخر الوقت وهو ما دون فيه القدر الذي اذا دخل المصر

المصر يوم الجمعة ان نوى ان يمكث ثم يوم الجمعة يباح له الجمعة وان نوى ان يخرج في ذلك اليوم قبل
الوقت او بعده لا جمعة عليه لانه في الاول صار كواحد من اهل المصر في ذلك اليوم وفي الثاني
لم يصر فاذا قدم المسافر يوم الجمعة لا يباح له الجمعة ما لم ينو الاقامة خمسة عشر يوما فان نوى فان
كل بلدة فتحت بالسيف عنوة يخطب الخطيب على منبرها بالسيف بر اسها فتحت بالسيف فاذا
رجعتم عن الاسلام فذلك بان في ايدي المسلمين فتحوا صلحا وكل بلد دعا اهلها طوعا يخطب الخطيب فيها بلا سيف ومدينة الرسول صلعم فتحت بلا سيف فيخطب بلا سيف
ومكة فتحت بالسيف كذا في التاتارخانية **باب العيدين** يجب صلوتهما على من تجب
عليه الجمعة بشرائطها وجوبها روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله وهو الاصح وما نقل عن محمد رحمه الله قال عيد ان اجتمعا
في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة ما قال ان وجوبها ثبت بالسنة سوى الجمعة فانها
ليست من شرائط العيد بل سنة وهي تخالف خطبة الجمعة بان الجمعة لا تفتح بدونها بخلاف العيد و
بانها في الجمعة متقدمة على الصلوة بخلاف العيد ولو فاتته فيها في العيد ايضا جاز ولا يعاد الخطبة بعد الصلوة
كذا في العناية ويقدم على صلوة الجنازة اذا اجتمعا وان كان القياس بخلافه ويقدم صلوة الجنازة
على الخطبة كذا في القنية وندب يوم الفطر الاكل قبل الصلوة والامساك الى الاضحى والتطيب
ولبس احسن الثياب لا تعمم كان يفعل ذلك في يوم النحر لانه يوم اكل حتى ترجع فتاكل من اضحيته واداء
الفطرة ثم الخروج الى الجبانة لقوله عليه السلام اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم وفي التعجيل تزيد فضل قلب
النفير للصلوة والخروج الى الجبانة وان وسعهم المسجد ولا باس باداء الصلوة في المسجد الجامع في زماننا كذا في
الاختيار ولا يكبر جهرا في طريقها خلافا لما هو نقل الزيلعي عن ابي جعفر رحمه الله قال لا ينبغي ان يمنع النساء
من ذلك لقلة رغبتهم في الخيرات ولا تنفل قبل صلوته لانه عليه السلام لم يفعله مع حرصه على الصلوة و
لو جاز لفعل تعليما للجواز ويكره في احد من الاوقات عند طلوع الشمس الى ان ترتفع والى ان تزول الا يوم الجمعة
على قدر رمح او رمحين وروي ان قوما شهدوا برؤية الهلال بعد الزوال امرهم عليه السلام
باداء العيد من الغد ولو جاز الاداء بعد الزوال لامرهم بالعيد من اليوم الآخر ويصلي بهم الامام ركعتين يكبر
في الاولى بعد الفاتحة وقبل القراءة ثلث تكبيرات زوائد ويرفع يديه في كل تكبيرة ويوالي بين القراءتين ثم يركع
ثم يسجد ثم يقوم فيقرأ الفاتحة وسورة ثم يكبر للركوع فاذا قام الى الثانية يقرأ الفاتحة وسورة
اولا ثم يكبر ثلثا ثم يكبر للركوع ويرفع يديه في الزوائد لقوله عليه السلام لا يرفع الايدي الا في سبع مواطن
وذكر منها تكبيرات الاعياد ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات ثم يقرأ ويجهر بالقراءة

بشئ عليها من كان بعيدا او خطب بعدها خطبتين لانه خلاف العمل كذا خلاف الجمعة فان الخطبة فيها قبل الصلوة لانها شرط والشرط يتقدم على المشروط هذا احكام النظرة لانها شرعت لاجل فان قيل فقد سبق ان المذنب اذا نظر الى الموت قبل الخروج الى البيعة توادانها قبل العلم بالخطبة ليست الا بعد الخروج اليها فبين الحالين تفاوت قلنا لانا في الاتيان بالنظرة بعد التعليم بالنظر الى الناس فانهم لا يعلمون ان الامام لا يقضي بعد الفوات لان الناس كبقية اذا نها بعد التعليم بالنظر اليهم فاتتهم الامام لا يقضي بعد ان الامام صلاها مع جماعة وفاتت بعض الناس لا يقضيها في الوقت وبعده لانها بصفة كونها صلوة العيد لم تعرف قربة الا باشتراط الامام بالمنفرد وتوخر بعذر الى الغد اي توخر صلوة عيد الفطر الى الغد اذا منع اقامتها عذر بان خفي عليهم الهلال او شهد عند الامام بالهلال بعد الزوال او قبل بحيث لا يمكن جمع الناس قبل الزوال وصلاها في يوم غيم وظهر انها وقعت بعد الزوال فقط اي لا يؤخر الى ما بعد الغد لان الاصل هو ان لا يقضى كالجمعة الا انا تركنا هذا هناك لما ذكرنا فيما سبق ان تاخيره عليه الصلوة والسلام الى الغد ولم يرو انه اخره الى ما بعد الغد فبقي على الاصل والاحكام المذكورة في الفطر هي الاحكام في الاضحى لكن فيه اي الاضحى جاز تاخيرها الى الصلوة الى ثالث ايام النحر بلا عذر بكراهة وجاز تاخيرها الى ثالث بعد ثالث بلا كراهة فانها موقتة بوقت الاضحية فيجوز زمانا موسعا وقتا بايقاعها ولا يجوز بعد خروجه لانها لا تقضى والعذر هنا لا ينفع الكراهة وفي الفطر الى ثالث لو اخرها الى الغد بلا عذر لم يجز ولكن فيه ندب تاخيرها الى الصلوة بخلاف الفطر وفيه يكبر تصيغة الجمع جهرا في الطريق بخلاف الفطر وفيه يعلم الامام في الخطبة تكبير التشريق والاضحية بخلاف الفطر والتوفيق وهو ان يجتمع الناس يوم عرفة في موضع شتى فيها بالواقفين في عرفات لين شئ وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله في رواية ان الاصل انه لا يكبر والصحيح هو الاول في حب تكبير التشريق يقول بعد ما واذكروا الله في ايام معدودات والتشريق في اللغة تقديد اللحم وفي الخليل التكبير قالا ضاحية لانها بقية تضحية قيل التسمية بتكبير التشريق وقعت على ما قالوها الان شيئا من التكبير لا يقع في ايام التشريق عنده كما يأتي ويجوز ان يقال انما سميت بالتشريق اذ فيها كم ايام التشريق بقي من التكبير لا يقع في ايام التشريق عنده وعندهما يقع ويجوز ان يقال انما سميت بالتشريق لان فيها يشرق لحوم الاضاحي اي يقدد ويجوز ان يقال انما سميت بالتشريق لان فيها يشرق ثبير اي يطلع عليه الشمس وثبير جبل بمكة

ايام التشريق هي الثلثة

عرفة بلا خلاف بين علمائنا فيه لاتفاق كبار الصحابة عليه الى عصر العيد فيكون التكبير عقيب فائت صلوة فوري متعلق بسبب عقيب فرض بلا فصل لمنع السبب اي خروج بالفرض النوافل وصلوة العيد اذا خرج به النفساء اذا لا تكبير فيه بجماعة مستحبة النساء اذا لم يكن معهن رجل اذ لا تكبير فيها على اما يقيم فلا يجب على المنفرد ولا امام ساقط اذا مراة او من اهل الزوايا والمنازل وعلى مقتدي ساقط او فرد كي او امراة وقالا يجب التكبير فور كل فرض معلقا الى سواء اذى بجماعة او لا وسواء كان المصلي رجلا او امراة ساقطا او مقيما في المصر او القرى الى عصر اليوم الرابع من يوم عرفة وهو الثالث عشر من ذي الحجة الذي هو نفر بن ولبس بنفر به اي بالتكبير الى هذا الوقت وعدم الاقتصار الى عصر العيد عجل الآن اجنبا طارئ في باب العبادات ولا يشركه المؤتم وان ترك الامام لانه يؤدي بعد الصلوة لا فيها فلم يكن الامام فيه متحملا كسجدة التلاوة بخلاف سجود السهو لانه يؤدي في الصلوة ويكبر المسبوق لانه مقتدي تحريمة لكنه لا يكبر مع الامام بل عقيب القضاء اي قضاء ما فاته ومتى يسلم حال اتمامه لانه كالمقتدي خلف الامام بالتمام **باب صلوة الكسوف** امام الجمعة على ريبة التنفل بلا اذان ولا اقامة ولا جهر ولا خطبة ويركع في كل ركعة وعندهما ان شاء ركع ركوعين فيه ويطول الامام القراءة فيهما اي الركعتين وبعد هما يدعو حتى ينجلي الشمس واذا انجلى قبل تحول الامام وثبوت السلطان صلوا فرادى كما في الرخ الشديدة والظلمة الهائلة والفزع اي الخوف الغالب من العدو **باب الاستسقاء** لا جماعة فيه ولا خطبة بل يهود عا، ويستغفر لقوله تع استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا اجب جعل سببا لارسال السماء اليه الغيث فان صلوا فرادى جاز ولا يجلب فيه ردا قال محمد رح يتلب الامام فيه ردا دون القدم وعن ابي يوسف فيه روايتان وحقيقة قلبه ان كان مرتجلا ان يجعل اعلاه اسفله واسفله اعلاه وان كان مدورا ان يجعل الايمن ايسر والايسر ايمن ولا يخفر ذمي لانه لاستئصال الرحمة وانما نزل عليهم العذاب واللعنة ويخرجون ثلثة ايام متتابعات لانها مدة قريب لا بكاء الا عذار ويخرجون مشاة في ثياب غليظ شبيه بالمسوح او مرقعة جدد متواضعين خاشعين متذاكرين ذنوبهم ويقدمون الصدقة في كل يوم قبل خروجهم وقيل لا صلوة فيه قال في التحفة لا صلوة في الاستسقاء في ظاهر الرواية **باب صلوة الخائف** لم يجوز ابو يوسف بعده عليه الصلوة والسلام لانه انما شرعت خلاف القياس لاجل فضيلة الصلوة خلف النبي عم وهذا المعنى انعدم بعده وجوزا قالا ان النبي عليه السلام صلى بهم اصحابنا انما موا بعده عليه الصلوة والسلام وسببية الخوف وهو تحقق بعد ما بضعا فاذا خيف من عدو

Bibliotheca Alexandrina

او سمع حاضر بن اشارة الامام او الوالخوف الذي يجوز الصلوة على الوجه الذي قلنا اذا كان العدو بقرب منهم بحيث لو حملوا عليهم قاتلوهم وظنوا عدوهم انهم اذا اقبلوا نحوهم ولوا هاربين او اذا رأوا سوادهم اقبلوا نحوهم تفرقوا فصلوا صلوة الخوف فطائفة بازاء العدو وطائفة خلفه فصلى بالطائفة التي خلفه ركعة ثم ذهبوا الى مقام اصحابهم ولم يسلم الامام وجاء الآخرون فصلى بهم ركعة ثم سلم بهم وذهبوا الى مقام اصحابهم وجاء الآخرون فصلى بهم ركعة ثم سلم بهم هكذا قال الشافعي رضي الله عنه وهو الاولى لان صلوة المغرب فان حكمها حكم الرباعي وهو الذي ذهب اليه الاكثرون وجاء الآخرون فصلى بهم ما بقي من ركعتين في الرباعي وركعة في الثلاثي وسلم الامام وحده وذهبوا الى مقام الطائفة الباقية بازاء العدو وجاءوا واتموا صلوتهم بقراءة لانهم مسبوقون وان اشتد خوفهم صلوا ركبانا وفرادى بالايماء الى جهة القبلة فان قدروا على توجيه القبلة توجهوا اليها والا فالى ما يقدرون عليه التوجه اليه وتفسد صلوتهم بالمشي الكثير والركوب بلا عذر على الصحيح وفي القليل منه وفي الالتفات والوثوب خلافا للشافعي رحمه الله واحد قولي الشافعي رحمه الله وان اختلفت وجوههم الا من قفاه الى وجه الامام فانه لا يجوز لانه تقدم امامه ومن سواه لم يتقدم وتوجه الى القبلة كذا لو لم يكن قدام صلوتهم فيها ولو كان بعضهم قدام الامام مستقبلا بوجهه اليه فقدوا من الجوانب لو بعضهم اقرب الى الكعبة من الامام جاز اقتداؤه الا الذي في جانبه تقدم على الامام بخلاف الذي في جانب آخر لانه خلف الامام حكما فلا يغير القرب اليها اقتداؤه من جانب خارج بامام فيها والباب مفتوح جاز اقتداؤهم لان وقوف الامام فيها وبابها مفتوح كوقوفه في المحراب في سائر المساجد وكرهت الصلوة فوقها وان جازت لانه ينافي تعظيمها

باب سجود السهو

والشك يجب لا السجود وقبل يسن والصحيح الاول وهو تسليمتان اختاره الهداية وتمس الائمة والامام ابو اليسر والامام ظهير الدين المرغيناني او تسليمة اختاره قاضي الحاجة وفخر الاسلام وشيخ الاسلام خواهرزاده وصاحب الايضاح قال تاج الشريعة في شرح الهداية ذكر تمس الائمة اذ تسليم تسليمتين وهو الاصح لانه قول كبار الصحابة كعمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم وجمهور العلماء والاخذ بهروايته الصحابة كانوا اقرب بيانا لرسول الله صلعم اولى والرواية الاخرى من عائشة وسهل بن سعد رضي الله عنهما كانت في صغر السن وسعد كان من البعيان فيحتمل انهما لم يسمعا التسليمة الثانية لانه عدم كان يسلم الثانية اخفى من الاولى لهذا هو المسطور في الكتب المشهورة وسوق كلام المرغيناني يدل على ان القعدة الاولى عند الامام الاعظم وفي المجمع نسب ذلك الى محمد والاول اليهما وكذا وجدته في كتاب الامام تغلب صاحب موارد الرواية بقيل وقيل كونها قوله ينافي ما سبق قبل الخمس للمنفرد تسليمتان وللامام تسليمة لانه اذا سلم تسليمتين ربما يشتغل بعض الجماعة بالصلوة

في الصلوة سجدتان فاعل يجب والتشهد وسلام يمنياويا راتبرك واجب هو الاصح في القعدة الاخيرة ولا يجب سجدة الركوع قبل القراءة فان قعد فيها على الركوع واجب لا فرض فلا فرق فيه واما تقديم القيام على الركوع والركوع على السجود ففرض كما سبق تحقيقه في باب صفة الصلوة بالامر به عليه وتأخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد قيل يحرف والصحيح بقدر ما يؤدي فيه ركن وركنه فان الاقتصار على الواحد واجب فتي الزيادة عليه تركه وللمرء فيها خيار فتح واختلف في مقداره والاصح قدر ما يجوز به الصلوة في الفصلين وترك القعود الاولى سائر الواجبات المذكورة في باب صفة الصلوة وان تكرر اي ترك الواجب يعني يجب سجدة واحدة على تعدد يتكرر ترك الواجب على متعدد متعلق يجب وعلى متعدد يسهو امامه ان سجد وان لم يسجد لم يسجد خلافا لبكير الشريق كما مر في باب السهو اي لا يجب على المقتدي سهو امامه ولو سجد وهو خلف امامه وان سجد معه الامام انقلب الامام اقتداء وهو يقضي ما ينبغي من التشهد الثاني والاصح ان الصلوة فيها اي التشهد بن كذا في الظهيرية للسبوق يسجد مع امامه وان كان سهوه فيما فاته ثم يقضي ما فاته فالاولى ان لا يقوم قبل سجود الامام ولو قام قبل سجوده فعليه ان يعود ويسجد معه ان لم يعتد الركعة بالسجود وان قيد تابه لا يعود ولو سها فيه اي فيما يقضي سجد تابا لهذا السهو كذا الاصح يعني يجب عليه سجود السهو لسهوه امامه بان سها في حال نوم المقتدي او وثابه الى الوضوء لانه بمنزلة المقتدي فلو سها عن القعود الاول في دوات الاربع او انكث من الفرض احرز به عن النفل لان القعدة الاولى من الفرض في حقه قعود اليها لا محالة وان استوى قائما وذكره اي القعود الاول وهو اليه اي القعود اقرب بان لم يرفع ركبته عاد ولا سهو والا قام وجبر السهو وقيل يعود اليه القعود ما لم يستتم قائما وهو الاصح كذا قال الزيلعي وان سها عن الاخيرة حتى قام الى الخامسة في الرباعية والثالثة في الثلاثية والثالثة في الثنائية عاد ما لم يسجد لان فيه اصلاح صلوته وامكنه ذلك لانه ما دون الركعة ليس بمحل للفرض وسجد للسهو لانه اخر واجبا وان سجد مرتبط بقوله ما لم يسجد صار فرضه نفلا وتمم في الرباعي ركعة سادسة ان شاء آخر قاله لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه اتمامه وفي الثنائية الصائرة رباعيا لا يخرج الا بالقيام الى الركعة الثالثة بقيام الرابعة اليها كما مر لانه لما التزم الشفع صار كالشروع في الصلوة التامة وفي الثنائي الصائرة ثلثية وهو الاخير لا يقيم رابعة لئلا يكون الكل نفلا لان التنفل بعد طلوع الفجر بأكثر من ستة الخ مكروه وان عاد لاخير عطف على قوله وان سها عن الاخير ثم قام سهوا ولم يسلم عاد وسلم الا ان يسجد للخامسة في الرباعي

والرابعة في الثلاثي يتمم فرضه لوجود القعود الاخير ويضم سادسة في الرباعي لم يقل بهما ان شاء كما قالوا في الاول مع انه لو قطع لا تفتح في الصورتين لان ثم السادسة بهذا الوجه فرضه قد تم بهما لكن بناء جواز السلام بجبر السجود للسهو فلو قطع ما تين الركعتين بان لا يسجد للسهو لزم ترك الواجب ولو جلس على الركعتين وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه المسنون فلذا لزم ان يضم سادسة ويجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف المسئلة الاولى فان الفرضية تمت ولم يبق يحتاج الى تدارك نقصانها ولو عمر آثاره الى ضعف ما قبل لا يضم في العصر لكراهة النفل بعدها وقيل يضم لان هذا ليس بمقصود والنهي عن التنفل بعد العصر تناول المقصود فلا يكره بدونه وهو الاصح كذا قال الزيلعي ويضم خامسة في الثلاثي ليصير الركعتان في الصورتين نفلا وان لم تنو بانيته الظهر والعصر والمغرب لان مواظبته عليها كانت تحريمة مبتدأة ويسجد عطف على قوله ويضم للسهو بتاخير السلام ومقيد به فيهما اي الركعتين الزائدتين في الصورتين صلاتهما بتبعية الامام وفصلهما ان اقتدا لانه شرع مقصودا وفي الخانية لم يضم رابعة لكراهة النفل بعده كما كره قبله مطلقا وفي العصر يكره بعده اذا شرع بعده بالقعدة قبله مطلقا كما فرغ عن بيان حال الفرض بالتفل الى السهو بالقعود اراد بيان حال التفل فيه تتميما للاقسام فقال ترك القعود الاول في التفل سهوا يسجد ولم يفسد وكان القياس ان يفسد وهو قول زفر وهو رواية عن محمد وفي الاستحسان لا يفسد ويجب سجود السهو لنقصانها بالتطوع كما شرع ركعتين شرع اربعا يضا فاذا ترك القعدة وقام الى الشفع الثاني امكننا ان نجعل الكل صلوة واحدة وفي الواحدة من ذوات الاربع لم يفرض الا القعدة الاخيرة وهي قعدة الختم والتحلل كما في الظهر بخلاف صلوة الفجر لانها شرعت ركعتين لا جزء يضم الشفع الثاني لا يصير الكل صلوة واحدة وهذا النفل وهو ان القعدة الاخيرة ليست من الاركان ولكنها فرضت للختم لان ختم المفروض واجب فاذا لم يكن القعدة الاولى فرضا فاذا قام الى الثالثة مهما صارت الصلوة من ذوات الاربع فلم يكن القعدة الاولى فرضا كما في الفرض كذا في معراج الدراية تنفل ركعتين وسلم فسجد للسهو الى ان يصير بهذه التحريمة صلوة بلا تحريمة والسهو وقع في خلال الصلوة ولو بنى صح بناء التحريمة ولكن اعاده اي سجود السهو لان ما اتى به من السجود وقع في خلال الصلوة فلا يعتد به سلام من عليه السهو تحريمة موقوفة فان لا قطعها حتى يبقى الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة ويصير فرضه رباعية بنية الاقامة ان سجد شرط لتصح والا اي وان لم يسجد فلا يترتب عليه الاحكام

قوله قام سهوا فرضا ان كان الاولى بالفرض وقوله وان كان النفل فيه فتدبر والتفتى

الاحكام المذكورة وسلامه اي سلام من عليه السهو للقطع اي بنية قطع الصلوة لا يقطع لان نيته بتغيير المشروع فيلغو كما لو نوى الظهر ستا بل عليه ان يسجد للسهو لبقاء التحريمة بخلاف ما اذا سلم وهو ذاكر للسجدة الصلبية حيث يفسد صلوته والفرق ان سجود السهو يؤدى به في حرمة الصلوة واي باقية والصلبية يؤتى بها في حقيقتها وقد بطلت بالسلام ما لم يتحول عن القبلة او ينكلم قانها تبطلا التحريمة وقيل لا يقطع بالتحول ما لم ينكلم او لم يخرج من المسجد والاصل ان يسجد قبل ان ينكلم او لم يخرج وان مشى وانحرف عن القبلة وبه قال بعض المشايخ كذا في التبيين به يفتى الظهر سلم على الركعتين بنوايم الامام ان توهم انها انتهت انتهاء انها ان اتم الظهر اربعا وسجد للسهو لما روى انه عليه السلام صلى الظهر خمسا فلما علم انه صلى خمسا قال انما انا بشر مثلكم انسى كما تنسون فاذا نسيت فذكروني وان احدكم اذا شك في صلوته فلم يدر اثلاثا صلى او اربعا فليطرح الشك وليبن على ما استيقن ثم يسجد سجدتين قبل ان يسلم فان كان صلى خمسا شفعن له صلوته وان كان صلى اتمام لاربع كانتا ترغيما للشيطان ولان الظاهر ان الانسان لا يزيد على الاربع عامدا لا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين بناء على ان السجود لا يشرع في الجمعة والعيدين لانه يفضي الى التنفل بالخروج عن الجمعة قبل السلام وهو مكروه وقيل يسجد لان السجود لا يتكرر في الصلوة الواحدة وقيل ان كان مما يمكن تداركه في الوقت سجد والا فلا وقيل ان كان قبل القعدة الاخيرة سجد والا فلا وقيل ان كان قبل السلام سجد والا فلا وقيل ان كان قبل ان يطول الفصل سجد والا فلا وقيل ان كان قبل ان يتكلم سجد والا فلا وقيل ان كان قبل ان يخرج من المسجد سجد والا فلا وقيل ان كان قبل ان يستدبر القبلة سجد والا فلا وقيل ان كان قبل ان يتحول عن القبلة سجد والا فلا وقيل ان كان قبل ان يتكلم سجد والا فلا وقيل ان كان قبل ان يخرج من المسجد سجد والا فلا وقيل ان كان قبل ان يستدبر القبلة سجد والا فلا وقيل ان كان قبل ان يتحول عن القبلة سجد والا فلا وقيل ان كان قبل ان يتكلم سجد والا فلا وقيل ان كان قبل ان يخرج من المسجد سجد والا فلا

ن

ف

على لا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين

منقول عن ذلك

على ما ذكر في صلوة الجمعة

فاذا سجد قبل ان يتكلم جاز ومن تكلم ثم سجد قبل ان يخرج من المسجد جاز ومن خرج من المسجد لا يجوز

يجب موسعا عندنا وقال ابو يوسف وفي رواية الاعام وقول محمد وفي رواية عنه كذا في العناية سجدة قارئ في تلك السجدة تسبيح السجود دينه سبحان ربي الاعلى بشروط الصلوة وقد تقدم بين تكبيرين منفلق بسجدة بلا رفع يديه يعني ان من اراد سجود تكبر ولم يرفع يديه وسجد ثم كبر ورفع رأسه اجتزأ بسجدة الصلوة وهو المروي عن ابن مسعود رضه ولا تشهد ولا سلام لان ذلك للتحلل وهو يستدعي سبق التحريمة وقد مت هنا على ما ذكر آية سنقلوب يجب ولو بالفارسية ذكره قاضيخان من الاربع الغير المعوقة وهي في آخر الاعراف وفي الرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم والاولى والحج والفرقان والنمل والسجدة وص وفي النجم والانشقاق واقرأ ومن بيان لما في قوله على ما يجيء اذا بلى آية التحريمة من يلزمه الصلوة اذا سمع او قصدا وجب عليه السجود يجب على الامي اذا سمع الا اذا كان اصم ولكنه تحدث والكافر اذا تلوا لا يلزم اهل القضاء الا على الكافر والمجنون والصبي والحايض والنفساء لانهم ليسوا

اهلا لها او سمعها عطف على قوله تلا آية وآن لم يقصده اى السماع فهم او لم يلزم اذا اجنبى
انه قرأ اية سجدة ذكره قاضيخان عن ذكره مطلق سمعها ومن ذكر هو الاتم الى آخره وسمع
من التاتارخانية قال قاضيخان وان سمعها من نائم اختلفوا فيه والصحيح هو الوجوب لانه يأتى من سمعها
من الطير والمجنون المطبق والصبى العاقل والمؤتم لعدم اهليتهم للقراءة فالقراءة منهم كلا قراءة والمسموع
كلا مسموع اما الثلاثة الاولى فظاهرة واما الرابع اى المؤتم فلان المؤتم مجبور على القراءة فالنفى ذو نقرف للامام
عليه وتعرف المجبور كالجانب للجانب وكهما كالانهم منهيون والنهى يخبر للخواص فى تلخيص
جامع الكبير السموع من المؤتم كهو من المجنون والطير والصبى لانه يوجب شيئا وقال قاضيخان يجب على
عليه الصلوة اذا قرأ آية السجدة او سمعها من يجب عليه الصلوة اذ لا تجب على نفساس وصبيان
او كبار وصغير بينهما خالفه ظاهرة فى حق المجنون اقول وبالتوفيق ان مراد قاضيخان بالمجنون
المجنون الغير المطبق ومراد صاحب التلخيص المجنون المطبق ويؤيده ما نقل الزاهدى عن النوادر ان
المجنون اذا افرط كان يوما وليلة او اقل فانه يلزمه تلاوة او سمعها فالتحقيق ان المجنون على ثلث مراتب
قاصر كما مر وكامل غير مطبق وهو الذى يكون اكثر من ذلك لكنه قد يزول كامل مطبق وهو الذى لا يزول
والاخير ايضا بالنظر الى سجدة التلاوة على ثلث مراتب احدها من يلزم بتلاوته عليه سجدة ومنه
المجنون القاصر وهو المذكور فى النوادر وثانيها من لا يلزمه تلاوته عليه سجدة لكن يلزم بسماعه
منه على غيره ومنه المجنون الكامل الغير المطبق وهو الذى ذكره قاضيخان وثالثها من لا يلزم بتلاوة ولا شئ
لا عليه ولا على غيره بالسماع منه وهو الذى ذكره صاحب التلخيص هذا ما يسر فى هذا المقام بعون الله
الملك العلام. الحمد لله على الصواب. واليه المرجع والمآب. ويؤدى اى السجود التلاوة بركوع
وسجود وغير ركوع الصلوة وسجوده كما يتأدى فى الصلوة لها اى للتلاوة ويؤدى بركوع الصلوة اذا
كان الركوع على الفور اى عقيب قراءة الآية بان نواه اى يكون الركوع لسجود التلاوة ويؤدى
ايضا بسجود فى الصلوة كذلك على الفور وان لم ينو يعنى لو تلا فى صلوته ان شاء ركع لها
وان شاء سجد ثم قام فقرأ، لان المقصود من السجدة اظهار الخشوع للمعبود وذلك يحصل بالركوع
ايضا ويتأدى بالسجدة الصلبية لانها توافقها من كل وجه كذا فى المحيط وقال فى الخلاصة اجمعوا
ان سجدة التلاوة يتأدى بسجدة الصلوة وان لم ينو التلاوة واختلفوا فى الركوع قال الشيخ الامام
المعروف بخواهرزاده لا بد للركوع من النية حتى يثاب على التلاوة فعلى هذا لو ركع بنية مجرد
تلاوة الامام وان لم يسمع لانشراره متابعته ولو تلا المؤتم ثم سجد الامام والمؤتم لا يعرف ان

وكان تعنون المجنون على ثلث مراتب تجنون سداد
اضافى وافوال وهو الذى يقال له المغلوب وهو
وتجنون سداد اصلا وافوال وهو المطبق وهو
الذى ذكره صاحب قاضيخان وتجنون
ليس بسداد اصلا وافوال بل يكون بمنزلة الصبى وهو الذى ذكره
صاحب التلخيص وافى

مطلب

ونظران التصدى وان لم يشترط فى التلاوة لكن يشترط فى
تحقق اداء السجدة عليه كما لا يخفى

من يجب عليه

وسماعها عند على غيره

ان المؤتم مجبور ولا حكم لفعله اصلا اى لانه فى الصلوة ولا جدا بخلاف الثانى خرج من الصلوة اذ سمع من
المؤتم حيث يجب عليه لان المجبور ثبت فى حق المصلين فلا يجد وهم سمع المصلى الآية من غيره لم يسجد
فيها لانها ليست بصلوتية لان سماعهم هذه السجدة ليس من افعال الصلوة بل يسجد بعد ما اى
الصلوة ليتحقق سببها وان سجد فيها لم يجز لانه منتهى عن ادخال ليس من الصلوة فيها وقد وجبت
السجدة كاملة بسبب خارج الصلوة فلم تدخل فيها بقيد فانصرف فلا يخرج به عن العهدة بل عاد
اى السجود دونها اى الصلوة لان خروج السجود لا يتأدى فى احرام الصلوة سمع رجل من امام ليس هو معه
فى الصلوة ولم ينو به اصلا او نوى فى ركعة اخرى سجد خارجها اى خارج الصلوة لوجود السبب
وعدم الاداء وان نوى فيها الركعة التى سمع فيها قبل سجود امامه يسجد معه لانه لم يكن سمعها سجد معه
كما مر فهذا اولى وان نوى فيها بعده اى بعد سجود امامه لا يسجد مطلقا اى لانه فى الصلوة ولانه
لانه صار يريد ركعا لها بادراك تلك الركعة وسجدة تحلها الصلوة لا تبقى خارجها لانها صلوتية
ولها مزية الصلوة فلا تتأدى بالناقص لم تقبل سجدة وجبت فى الصلوة احترازا عما وجبت
فيها وخل دائما خارجها كما اذا سمع المصلى ممن ليس معه او سمع من امامه واقتدى به فى ركعة اخرى
تلا خارجها اى الصلوة فسجد واعاد فيها سجودا قبل لانه اذا سجد قبل الصلوة لا تبقى خارجها وجبت
فى الصلوة وان لم يسجد ولا كفته واحدة لان الصلوتية استتبعت غيرها وان لم تجالس محل
كررها فى مجلس حيث كفت واحدة سواء قرأ مترتبا ثم سجد او قرأ وسجد ثم قرأ وما فى
ذلك المجلس لاتحاد السبب فان تكرر ما فيها مما يوجب سجدتين ولو بدلها اى قرأ بدل الآية الاولى فى
آية اخرى فى مجلس لم يكف واحدة بل وجب سجدتان لان الاصل ان يقابل السجدة بالتلاوة
دفعا للحرج وهو تداخل فى الشبيه لا الحكم وهو الباقى بالعبادات الا ضيقا طوالبا بالعقوبات اظهارا
لكرم صاحب الشرع وامكان التداخل عند اتحاد المجلس لكونه جامعا للتعدد فاذا اختلف عاد الحكم
الى الاصل واندفع النقب والانتقال من بعض تبديل لوجود الاختلاف حقيقة وعدم الجامع
حكما بخلاف زوايا المسجد والبيت فانها فى حكم مكان واحد بدليل صحة الاقتداء والاتمام القليل
يعنى انه ليس تبديل المكان اثناء القيام حيث كفت سجدة واحدة سواء وقعت بعد الفعل كان تلا قائما ثم
ثنى ركبتيه سجدا او قبله كان تلا قاعدا فسجد ثم قام فمشى ومشى خطوة او خطوتين او اكل لقمة او شرب شربة
او تكلم كلاما يسيرا وكذا تاما لا يتبدل به المجلس كالتعوذ والاتكاء والركوب والنزول بخلاف ما اذا
تلا آية سجدة اخرى او شئ جد فعل كثير كمشى خطوات فانه لا يكفى كررها راكبا حال كونه غير مصل تكرر

الى غصوص صح

رجعا

نقل فانصرف فانه عند ذلك اذا قضى لا ان السبب قد تقرر والتمانع وافى

حاصل

بدا الاداء لو سجد فى كانه تلا وآية ثم تلا اخرى فانه يكفيه
اتحاد مجلس الاصل سجدة اخرى على ما مر خلافه
الزيادات فانه اذا زنى فى مكان ثم تزوج فى ذلك
المكان يستحق عقوبة اخرى ما لم يزن اذا امكنه
مختلفة وانه متقاربة لا يستحق الا واحدة
وافى

السند فانصرف السبب ١٢ منه عند الله تعالى واى

الصلوة بضم الخاء ما بين الركعتين واقعد بينهما واى

مطلب

السجدة لان سير الدابة يضاف الى راكبها حتى يجب عليه ضمان ما اتلف الدابة فاحتبر مكانه
الارض لانظهر الدابة وانما قال غير مصل لان حرمة الصلوة تجعل الامكنة كمكان واحد ولولاه
لما صحت صلوته اذا اختلف المكان بمنع صحتها وفي فلك وركعة وركعتين يعني لو كرر في فلك لايتكرر
السجدة وان لم يكن في الصلوة لان الفلك كالبيت اذ جريانها لا يضاف اليه قال لقد تبع وجبين
بهم ولو كرر التلاوة في ركعة كفته سجدة قياسا وآخرا ذا لجالس لو في ركعتين فلا يكفي عندابي
يوسف رح تبدل مجلس السامع لا التالي يوجب سجدة اخرى عليه اي السامع لا عكسه اي تبدل المجلس
التالي لا يوجب سجدة اخرى على السامع ولا يرفع ان مع راسه قبل التالي لانه كالامام له وكره قراءة
امام بحافت اي كره للامام ان يقرأ في صلوة يخافت فيها لانه يؤدي الى اشتباه الامر على
القوم الا ان يدلوا على انه تركها وكره ايضا ترك آيتها وقراءة السابع لانه يوهم الا
ستنكاف والفرار عن لزوم السجدة عليه وندب قيام آية او الثلاث الباقي دفعا لوهم التفضيل وقفا
عن السامع شقة عليه والقيام ثم السجود روي ذلك عن عائشة رضه ولان للقرب فيه كمال

باب الجنائز

جمع جنازة وهي بالفتح الميت وبالكسر السرير سن توجيه المحتضر
اليمنى صفحه الوجه الى القبلة على شقه الايمن اعتبارا لحال الوضع في القبر اذا شرف عليه وجاز
الاستلقاء وقدماه اليها اي الى القبلة لانه ايسر لنزع الروح والاول هو السنة ويرفع رأسه
قليلا ليصير وجهه الى القبلة لا الى السماء ويلقن بذكر الشهادة بن يخزه لان الاولى لا يقبل بدون
الثانية ولا يامر بها خيفة ان تهيج وبيرد ما وبعد موته يشد لحياه ويغمض عيناه لانه كبيرعي لو تركا
وفي عينيه نتن ولا بأس بالعلم الذي موته ويجعل في خصيته فيوضع على بطن مبترز او
الكفنه كما فيه من تعظيم الميت واختبارا للموت لقوله ع م ان الله تع وتر يحب الوتر ويخرج من بيته
ويسترعورته الخفيفة وقيل مطلقا وبوضأ بلا مضمضة واستنشاق لتعذرهما فيجبره ويصب عليه
ماء بمنع السدر وحض وهو الاشنان مبالغة في التنظيف والا اي وان لم يوجد ماء كذلك
فالصب ان يصب عليه ماء خالص لحصول اصل المقصود ويغسل رأسه ولحيته بالخطمي لانه ابلغ في اخراج
الوسخ وان لم يوجد فبالصابون وخوه ثم يضجع على يساره ليكون البداية بجانب يمينه ويغسل
بالماء والسدر حتى يصل الماء الى ما يلي الجنب منه ان من الميت ثم يضجع على يمينه كذلك اي ويغسل
حتى يصل الماء الى ما تحت منه ثم يجلسه اي الغاسل الميت مسندا الميت الى صدره ويمسح بطنه بالرفق
عن تلويث الكفن والخارج بغسل وغسل لا يعاد وكذا وضوءه لان الغسل عرف بالنص فاحتملت

ثمرة ثم ينشف بثوب ليلا يبتل الكفن ولا يقص ظفره ولا يسرح شعره لانه لزينة وقد استغنى
عنه ويجعل على رأسه وحيته الخوط لان له النظافة ثم ينه وعلى مساجده جمع مسجد بفتح الجيم وهو
السجود وهو جبهته وانفه ويداه وركبتاه وقدماه الخافوز فانه كان يسجد بهذه الاعضاء
فيخص بزيادة كرامة وصيانة لها عن سرعة النار واذا اجرى الماء على الميت او اصابه المطر لم يكن
غسلا فالغريق يغسل لانه قام في حق مؤنة الغسل وسنة الكفن للرجال ازار وقميص واخافة فكل من الازار
والاخافة من القرن الى القدم والقميص من المنكبين الى القدمين وهو بلا دخاريص ولا جيب و
لا كمين ولا يلفافة طرافه وتخير الخافوز وهو لها للمرأة درع وهو ما يلبس
المرأة فوق القميص ازار وخمار وهو ما تستر به المرأة راسها ولفافة وحرقة لربط ثديها ولفافة اي
الكفن له ازار ولفافة ولها ايضا الازار واللفافة وخمار وفروة كما مر يوجد من الاثواب
واذا اراد التكفين بسط اللفافة وبسط الازار عليها ويحمل الميت ويوضع على الازار ويلف
يساره اي الازار ثم يمينه كما في الحيوة ثم يلف اللفافة كذلك وهي اي المرأة تجلس الدرع ويجعل
شعرها ظفيرتين على صدرها فوقه اي الدرع ويجعل الخمار فوقه اي الدرع تحت اللفافة وان خيف
انتشاره اي الكفن عقد بين طرفيه الغبيل والجديد فيه اي الكفن سواء الا رجال الكفن والاباس بالبرد
والكتان وبالنساج بالحرير والمزعفر والمعصفر من الثياب لانه كفنه على ما جرت به عادة امثاله في
الروح والملاح الوجوب عليه كذا في الظهيرية وان لم يوجد من يجب عليه نفقته في بيت المال صلوة
فرض كفاية ان ادى البعض سقط عن الكل والا اثم الكل يصلي على كل مسلم مات الا البغاة وقطاع الطريق
اذا قتلوا في الحرب هذا اشارة الى ما ذكر قاضي خان اتى اهل البغي اذا قتلوا بعدما وضعت الحرب
اوزارها يصلي عليهم وكذا قطاع الطريق ان اخذهم الامام ثم قتلهم يصلي عليهم كذا في المحيط وفي السلاح
لا يصلي عليه اذا قتل في تلك الحال واتى غسلوا فاتل نفسه لم يغسل ولم يصل عليه لانه باغ قاتل احدا بوتيه
زجرا له وهي اي صلوته اربع تكبيرات يرفع يديه في الاولى فقط وعند ان قنع في كلها وثنا بعد الاولى
كما في سائر الصلوات وصلوة على النبي ع م بعد الثانية كما يصلي في سائر الصلوات بعد التشهد ودعا بعد
الثالثة الدعاء لابيه الغائبين اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا و
انثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وتلبث بين
الرابعة وعند ان يرفع يسلم واحدة بيداها عن يمينه وخلفها في يساره عند وراء وجهه للاقواه فيرد
الثاني فيرفع يتراء الناس ولا تشهد لو كبر الامام خامسا تبعه لانه منسوخ لا يتبعه المصلي في التكبير

انك لست تقضي او مجنون اذ لا ذنب لهما بل يقول بعد الدعاء ما يدعو به للبالغين كما مر اللهم اجعله لنا
فرطا اي اجرا يتقدمنا اللهم اجعله لنا ذخرا اي اجرا باقيا اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا اي مقبول الشفاعة
ويقوم الامام بازاء صدر الميت مطلقا اي ذكرا كان او انثى لانه موضع القلب وفيه نور الايمان فيكون القيام
عنده اشارة الى الشفاعة لايمانه والجنائز اذا اجتمعت فالافراد بالصلوة اولى ثم الاولى ان يقدم الافضل منهم
وان اراد الجمع بها اي بالصلوة يجعل الصلوة على الجموع مرة جعلها اي الجنائز صفا طولا مما يلي القبلة بحيث يكون
صدر كل جنازة قدام الامام ويراعي الترتيب بان يضع الرجال مما يلي الامام فالصبيان فالخناثى فالنساء فالصبيات
والصبي الحر يتقدم على العبد والعبد على المرأة ثم تكلموا في كيفية الوضع من حيث المكان قال ابن ابي ليلى يوضع رجل
خلف رجل رأس الآخر اسفل من رأس الاول يوضعون هكذا درجا وروي عن ابي حنيفة انه حسن لان النبي عم
وصاحبيه رضي الله عنهم دفنوا كذلك وان وضعوا كل رأس بحذاء الآخر فحسن لان المقصود حاصل وهو الصلوة
عليهم سبق المقتدي بتكبيرة صدرت من الامام او بتكبيرتين ينتظر تكبير الامام فاذا سلم الامام قضى المقتدي ما عليه
من التكبير قبل رفع الجنازة لان صلوة الجنازة بدونها لا يتصور ولا ينتظر الحاضر في التحريمة يعني لو كان حاضرا فلم
يكبر مع الامام لا ينتظر الثانية لانه كالمدرك فان جاء بعدما كبر الامام الرابعة فاتته الصلوة عندهما وعند ابي
يوسف رح يكبر واحدة واذا سلم الامام قضى ثلث تكبيرات كما لو كان حاضرا خلف الامام ولم يكبر الامام الرابعة والصحيح
قولهما اذ لا وجه الى تكبيرة واحدة لان كل تكبيرة منها كركعة من سائر الصلوات والامام لا يكبر بعده ليتابعه والاصل
في الباب عندهما ان المقتدي يدخل في تكبيرة الامام فاذا فرغ الامام من الرابعة تعذر عليه الدخول وعند ابي يوسف
رح يدخل اذا ثبت التحريمة كذا في البدائع الاولى بالامامة السلطان او نائبه وهو امير البلد وقال ابو يوسف
ولي الميت اولى وجه الاول ان الحسين بن علي رضي الله عنه لما مات الحسن رضه قدم سعيد بن العاص فقال لولا
السنة لما قدمتك كان سعيد واليا بالمدينة يومئذ فالقاضي فامام الحي فالولي لا باس باذن الولي ولي الا ان
او غيره لان التقدم حقه فيملك ابطاله بتقدم غيره لم يقل الولي ليتناول السلطان وغيره وغيره فيها اي الصلوة
فان صلى غيره اي غير الاولى يعيد الاولى ان شاء لتصرف الغير في حقه وان صلى الاولى لا يصلي غيره بعده لان الفرض
يتأدى بالاولى والتنفل بها غير مشروع وان دفن بلا صلوة صلى على قبره ما لم يظن تفسخه والمعتبر فيه اكبر الرأي
على الصحيح لانه يختلف باختلاف الزمان والمكان والاشخاص وقيل قدر بثلثة ايام ولم تجز صلوتها راكبا استحسانا
يعني مع القدرة على النزول لان القياس ان يصلوا قاعدين مع القدرة على القيام والقياس جوازها لانها دعاء وكرهت
في مسجد يعني كراهة تحريم في رواية وتنزيه في رواية اخرى اما الذي بني لصلوة الجنازة فلا يكره فيه
واختلف في الخارج بناء على اختلاف المشايخ في ان الكراهة لاجل التلوث او لان المسجد لاجل المكتوبات لا الصلوة

مطلب يقوم الامام بازاء صدر الميت

مطلب دفن بلا صلوة صلى على قبره ما لم يظن

الصلوة الجنازة ولد فات ان استهل الاستهلال ان يكون منه ما يدل على الحيوة من بكاء او تحريك
عضو سمي وغسل وصلي عليه والا اي وان لم يستهل غسل في ظاهر الرواية وادرج في خرقة ودفن ولم
يصل عليه كصبي سبي باحد ابويه ولم يسب بدونه او به فاسلم هو او الصبي يصلى عليه لانه مسلم تبعا كما لو ثبت
عبدا كان او حرا للغسل وتبعا للسابي من مولاه واقاربه لا كافر اي لا يغسل المسلم ويلفه في خرقة
ويدفنه في حفيرة وحمل الجنازة بوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف اليمنى كذا اليسار يعني يحمل بوضع مقدمها
ثم مؤخرها على الكتف اليسار ويسرع بها لا خببا اي مشيا سريعا بلا خبب وكره الجلوس قبل
وضعها عن الاكتاف لقوله عم من تبع الجنازة فلا يجلس حتى توضع وندب المشي خلفها لما روينا ولقوله
عليه السلام الجنازة متبوعة ولانه ابلغ في الاتعاظ بها والتعاون بها في حملها ان احتيج اليه ويلحد القبر لا يشق
لقوله عم اللحد لنا والشق لغيرنا الا في ارض رخوة فلا باس بالشق واتخاذ تابوت من حجر او حديد و
ويفرش فيه التراب ويدخل من قبل القبلة ويقول واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله اي وضعناه ملتبسين باسم الله وعلى ملة
رسول الله اي ملة الاسلام عم ويوجه اليها اي القبلة اذ به امر النبي عم ويحل العقدة التي على الكفن لوقوع الامن عن
لانه عم امر به للامن من الانتشار ويسوي اللبن والقصب لا الخشب والآجر ونحوهما الا في ارض فيها رخوة كذا في الكافي
ويسجى قبرها لا قبره لان مبنى حالهن على الاستتار ورجالهم ويهال التراب عليه ويسنم القبر ولا يربع
ولا يجصص للنهي عنهما ولا يخرج الميت منه اي القبر الا ان يكون الارض مغصوبة او اخذت بالشفعة
وطلب مالكه فخرج اخرج مات في السفينة يغسل ويكفن ويصلى عليه ويرمى به في البحر كذا في الظهيرية مات
حامل وولدها حي يشق بطنها من جانبها الايسر ويخرج ولدها كذا في الكافي ونية وفيها ايضا ويستحب القتيل
والميت دفنه في المكان الذي مات فيه في مقابر اولئك القوم وان نقل قبل الدفن الى قدر ميل او ميلين فلا
باس وكذا لو مات في غير بلده يستحب تركه فان نقل الى مصر آخر لا باس به ولا يكره عظام اليهود وقبورهم
اذا وجد في قبورهم ويكره القعود على القبور وقلع الشجر والحشيش من المقبرة ولا باس بقلع اليابس
والله اعلم واحكم

باب الشهيد

سمي به لانه مشهود له بالجنة بالنص ولان
الملائكة يشهدون موته اكراما له او لانه حي عند الله تعالى حاضر اعلم ان الاصل في هذا الباب شهداء احد
فانهم كفنوا وصلي عليهم ولم يغسلوا اخليه لانه عم قال في حقهم زملوهم بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم
وكل من بمعناهم يلحق بهم في عدم الغسل ومن ليس بمعناهم ولكنه قتل ظلما او مات حرقا او غرقا او مبطونا فلهم
ثواب الشهداء مع انهم يغسلون وهم شهداء الا ان رسول الله صلعم غسل الشهيد الآخر ان عمر وعلي رضي الله
عنهما حملا الى بيتهما بعد الطعن وغسلا وكانا شهيدين بقوله عم كذا في الكافي والمقصود هنا تعريف الشهيد

مطلب سمي وغسل وصلي عليه

مطلب كصبي سبي باحد ابويه

مطلب يكره القعود على القبور

مطلب ان عمر وعليا حملا الى بيتهما بعد الطعن

هو بمعنى شهداء أحد رضوان الله عليهم في ترك الغسل ولهذا قال هو مسلم طاهر امتاز عما وجب عليه الغسل كالجنب والحائض والنفساء باقيد الاحتراز عن المبتغى قتل ظلما احترازا عمن قتل حدا او قصاصا ولم يجب بقتله مال احترازا عمن قتل وجب به مال او كان قتله يوجب القتل لان الاب اذا قتل ابنه خطأ يكون الابن شهيدا لان المال وان وجب لم يجب بقتله بل لسقوط القصاص بشبهة الابوة ولم يرتث على البناء للمفعول تعال او رثث الجريح اي حمل من المعركة وبه رمق والارتثاث في الشرع اي يرتفق شيئا من مرافق الحياة او يثبت له حكم من احكام الاحياء كما بيانه سواء قتل باغ او حربي او قطاع الطريق ولو بغير آلة جارحة لان الاصل فيه شهداء أحد كما عرفت ولم يكن كلهم قتيل السيف والسلاح فبعضهم من وقع رأسه بالحجر وبعضهم من تمكن بالعصا وقد عمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في الامر بترك الغسل وتسليم جرحهم بالاجارحة فان مسلما قتله مسلم غير باغ وغير قاطع الطريق وسلما قتل ذمي بجارحة فليكون شهيدا او وجد جريحا عطف على قتل ظلما جريحا ميتا في موكة اهل الشرك او نحوه والشرط الجراحة ليعلم انه قتيل لا ميت صنف نفسه فيشرح فيه غير القصاص للكفن كالفرو والحشو والقلنسوة والسلاح والخف فانها تنزع ويزاد ان نقص اذا زاد كثيرا الكفن والغسل للشهيد عنه كما مر ويصلى عليه اكراما له وتعظيما دينا من بدنه لانه في معنى شهداء أحد وقد مر انه عدم لهن من سلاحهم والشائع مخالفا في الصلوة ويغسل من وجد قتيلا في معركة فيما اي موضع يجب اذا وجد فيه القتيل العامة احترازا عن الجامع والخارج ولم يعلم قاتله قال في الهداية ومن وجد قتيلا في المصر غسل لان الواجب فيه العامة والدية فخفف امر القتل اذا علم انه قتل بحديدة ظلما لان الواجب فيه القصاص قال صدر الشريعة اقول هذا على خلاف الرواية كما ذكر في الذخيرة لان رواية الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب الدية عليه لانه في صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتل بالحديدة ففي رواية الهداية لا يغسل لان نفس هذا القتل او جب القصاص او انه وجوب الدية والعامة على العجز عن اقامة القصاص فلم تخرجه هذا القصاص عن ان يكون شهيدا واما على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة هذا وان حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله يجب الدية والقامة على اهل المحلة فيغسل وان علم قاتله لم يغسل عندنا ففي الذخيرة لم يعتبر نفس القتل ووجوب الدية وان كان بالعارض اخرجه عن الشهادة ففي المتن اخذ هذه الرواية اقول كانه لم يتأمل في عبارة الهداية ولم ينظر في شروحها فانهم صرحوا بان قوله الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما محمول على ما اذا علم قاتله عينا وان لفظ الكتاب غير شامل له قال الواجب فيه القصاص ولا قصاص يجب الا على القاتل المعلوم وقال صاحب الشريعة قد حدد الشريعة في شرح قوله ظلما اي

كل قاتل يوجب القصاص فهو شهيد والذي لا يوجب القصاص لا يوجب الدية ليس بشهيد

الاصل بمعنى مقيس عليه

الوقع شق الرأس بحيث يسيل الدم ذكاه

وشنف ح

مطا فيغسل من قتيلة مصر فيها

ان وعلم قاتله وفي الكتاب باشارة اليه لانه اذا كان ظلما اذا كان القاتل معلوما فيجب لو لم يعلم جاز ان يكون هو مستترا فلا يكون القتل ظلما واما قول صاحب الهداية اولا من وجد قتيلا في المصر فمعناه على ما اشترط به صدر الشريعة ومن وجد قتيلا في المعركة ولم يعلم قاتله بدليل قوله لان الواجب فيه الدية والوجوب انما يعتبر في الاول قيدا لانتهائه من الاول ولا يعتبر في الثاني قيدا لانهم من الاول ايضا فعلم ان مقام الهداية والذخيرة فيما اذا لم يعلم قاتله ولا اختلاف رواية بينهما ومنشأ توهم الى الفقيه الاختلاف عدم التفرقة بين ما ذكره في الهداية قبيل الباب وبين ما ذكر بعده فتدبر واذا قتله الحربي الباغي او السيل وهو جريح ومع الوكيل او قتله قاطع الطريق او الباغي او الخارجي او اللص بان اكل وشرب او نام او تداوى او اداه حيته او مضى وقت صلوة وهو يعقل ويقدر على الاداء يجب عليه القضاء بتركها فيكون بذلك قاطعا لطريق الدنيا او قتل من المشركين لا لخوف وطمع الخلاص لا يكون القتل نافيا للشهادة هذا الاستثناء ذكره الترجيح او ويجيء بامور الدنيا او الآخرة وهو قول ابي يوسف خلافا لمحمد وقيل الاختلاف بينهما في الوصية بامور الدنيا وفي الوصية بامور الآخرة لا يكون مرتثا بالاجماع او باع او اشترى او تكلم بكلام كثير وقيل بكلمة وكل لكن ينقض معنى الشهادة فيقيل لانه بذلك يصير قاطعا في حكم الشهادة وبنال شيئا من مرافق الحياة فلا يكون في معنى شهداء أحد لانهم ماتوا عطاشا والعاطش يبادر عليهم خوفا من نقصان الشهادة هذا اي كون ما ذكر في حيز الارتثاث موجبا للغسل اذا وجد ما ذكر بعد انقضاء الحرب ولو ميتا اما لو وجد ما ذكر في الحرب لا يكون مرتثا بشيء من ذلك كذا قال الزيلعي ويصلى عليه عطف على قوله ويغسل من وجد آه كتاب الزكوة عقب الصلوة بالزكوة اقتداء بقوله تعالى اقيموا الصلوة واتوا الزكوة وقولهم و يتبعون الصلوة وتمادرهم ينتقون لتملك بعض المال جزء منه اي ذلك البعض الشارع قال في الكنز هي تمليك المال من فقير مسلم غير هاشمي آه اقول هذا التعريف بناء على ان مطلق الصدقة ولا تخصيص له بالزكوة بخلاف ما اختير ههنا فان قوله يتبعه الشارع نبه التخصيص لان الشارع انما يتعين في الصدقة الواجبة قال الزيلعي يرد عليه الكفارة اذا ملكت لان التمليك بالوصف المذكور موجود فيها ولو قال تمليك المال على وجه لا بدل منه لانفصل عنه لان الزكوة يجب فيها تمليك المال فتملك جزءا فجزءا يرد عليه ذلك فان معناه ولا اشتمال في نفسه على التمليك كالاباحة فان الكفارة في نفسها لا يقتضي التمليك بخلاف الزكوة لان ثبوتها بقوله تع آتوا الزكوة والايتاء كما قالوا يقتضي التمليك والاباحة بالاباحة حيث لو كفل شيئا فانفق عليه ناويا الزكوة لا تجزيه بخلاف الكفارة ولو كان يجزيه لوجود

فوله خرجه تعبير المقول ما اذا وعطاش او العطاش بكسر الباء وفي بعض نسخ عطشانا وهو

ان

بخلاف ما اذا قتله وفي بعض نسخ الصحيح ما اذا قتله

وهو ما لا الواجب فيه بعينه قصاص ح

الا ترى ان تحمل طلبة الشهيد الى اهلها الخ

التمليك لفقير متعلق بالتمليك مسلم غير هاشمي ولا مولاه احتراز عن الغني والكافر والهاشمي
ومولاه فان دفع الزكوة اليهم مع العلم لا يجوز كما سيأتي مع قطع المنفعة عن المالك من كل وجه
احتراز به عن الدفع الى فروعه وان سفلوا او اصوله وان علوا او مكاتبه ودفع احد الزوجين الى الآخر
كما سيأتي لله تعالى لان الزكوة عبادة فلا بد فيها من الاخلاص له تعالى لقوله تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله
مخلصين له الدين وشرط وجوبها العقل والبلوغ اذ لا تكليف بدونهما والاسلام لانه شرط لصحة العبادات
كلها والحرية ليتحقق التمليك لان الرقيق لا يملك حتى يملك وسببها اي سبب وجوبها الملك التام بان
لا يكون يدا فقط كما في مال المكاتب فانه ملك المولى حقيقة قد تقرر في كتب الاصول ان سبب وجوبها الملك
النامي وان عده في الكنز شرطا لوجوبها النصاب لانه عدم قدر السبب فارغ عن
الدين المراد به دين له مطالب من جهة العباد حتى لا يمنع دين النذر والكفارة ويمنع دين الزكاة حال
بقاء النصاب وكذا بعد الاستهلاك لان الامام يطالبه في الاموال الظاهرة ونوابه في الاموال الباطنة
وهم الملاك فان الامام كان يأخذها الى زمن عثمان رضي الله عنه وهو فوضها الى اربابها في الاموال
الباطنة قطعا لطمع الظلمة فيها فكان ذلك توكيلا منه لاربابها ولا فرق بين ان يكون الدين بطريق الاصالة
او الكفالة ذكره الزيلعي وغيره وقد ضم صدر الشريعة الزكاة الى النذر والكفارة وهو مخالف للهداية وغيره
فكأنه سهو من الناسخ الاول وعن الحاجة الاصلية كدور السكنى ونحوها وسيأتي نام ولو تقديرا النماء
اما تحقيقي يكون بالتوالد والتناسل والتجارات او تقديري يكون بالتمكن من الاستنماء بان يكون في يده
او يد نائبه فاذا فقد لم تجب الزكوة فلا تجب تفريع على قوله الملك التام على مكاتب لانه ليس بمالك من كل وجه بل
يدا فقط ومديون للعبد تفريع على قوله فارغ عن الدين بقدر دينه متعلق بقوله فلا تجب فانه اذا كان
له اربع مائة درهم وعليه دين كذلك لا تجب عليه الزكوة ولو كان دينه مائتين تجب زكوة مائتين ولا
في دور السكنى تفريع على قوله والحاجة الاصلية ونحوها كثياب البدن واثاث المنزل ودواب الركوب
وعبيد الخدمة وكتب العلم لاهله والآت المحترفين والواصل من مال الضمار تفريع على قوله ولو نام تقديرا
والضمار مال تعذر الوصول اليه مع قيام الملك كآبق ومفقود ومغصوب اذا لم يكن عليه بينة ومال
ساقط في البحر ومدفون في مفازة نسي مكانه ومال اخذه السلطان مصادرة ووديعة نسي المودع
وهو ليس من معارفه ودين مجحود ولم يكن عليه بينة ثم صارت له بعد سنين بان اقر عند الناس فانه
اذا وصل اليه بعد سنين لا تجب زكوة السنين الماضية لانتفاء النماء ولو تقديرا بخلاف ما على
مقر ولو كان معسرا اذ يمكنه الوصول اليه ابتداء او بواسطة التحصيل او مفلس اي محكوم عليه بالافلاس

بالخلاصة او على جاحد عليه بينة او علم قاض فان هذه الاموال اذا وصلت الى مالكها تجب زكوة
السنين الماضية ولا تجب ايضا في دور السكنى تفريع ايضا على قوله نام ولو تقديرا ونحوها كثياب
اللبس واثاث المنزل ودواب الركوب وعبيد الاستخدام وكتب العلم لغير اهلها ونحو ذلك
ومالم ينو التجارة لعدم النماء التحقيقي والتقديري قال في الهداية وعلى هذا كتب العلم لاهلها وقال في النهاية
الاصل فيهما غير مقيد لانه ان لم يكن من اهلها وليست هي للتجارة لا تجب فيها الزكوة ايضا وان كثرت
لعدم النماء وانما يفيد ذكر الاهل في حق مصرف الزكوة فانه اذا كانت له كتب وهي تساوي مائتي درهم وهو
محتاج اليها للتدريس وغيره يجوز صرف الزكوة اليه واما اذا لم يحتج اليها وهي تساوي مائتي درهم لا يجوز
صرف الزكوة اليه وكذلك الآت المحترفين وسبب وجوب ادائها توجه الخطاب يعني قوله تعالى واتوا الزكوة
وهو عقيب حولان الحول حتى من يقول ان وجوبه على الفور وفي آخر العمر عند من يقول انه على التراخي وسيأتي
بيانهما وشرطه اي شرط وجوب ادائها الحول لان الحول هو المنمي للمال كالدراهم والدنانير والسوائم
او بنية التجارة ما لم يوجد هذا لا يثبت الحكم ولم يتوجه الخطاب فلا يأثم بالترك وشرط ادائها اي الزكوة
مؤداة نية لانها عبادة فلا تصح بلا نية مقارنة له اي للاداء بالفقير او مقارنة لعزل ما وجب فانه
اذا عزل من النصاب قدر الواجب ناويا الزكوة وتصدق الى الفقير بلا نية سقط زكوته او تصدق بكله
عطف على نية فانه اذا تصدق بكله دخل الجزء الواجب فيه فلا حاجة الى التعيين استحسانا وان تصدق ببعضه
زكوته عند محمد ره وعند ابي يوسف ره لا وانما وجوبها بالنقل قربان اي لا تجب على التراخي لان جميع العمر وقت
الاداء ولهذا لا يضمن بهلاك النصاب بعد التفريط وقيل فورا اي واجب على الفور لان الامر مقتضى
الامر المطلق وهو قول الكرخي فانه قال يأثم بتأخير الزكوة بعد التمكن وروي عن محمد ره من اخر الزكوة
من غير عذر لم تقبل شهادته لانه لا يبقى للتجارة بانتشارها فانقول فيقدم لا بغير نية ره وان نوى
لها ما دام لم يبعه فلا اشترى له النية ره نوى الخدمة بطلت الزكوة لاتصال النية بالامساك كما
وان نوى النية ره بعده لم تكن للتجارة حتى يبيعها فيكون في ثمنها زكوة ان كان دراهم او دنانير لعدم اقتران
النية بالعمل لانه لم يتجر فلم يعتبر نيته ولهذا يعتبر المسافر مقيما بمجرد النية ولا يكون المقيم مسافرا بالنية
ما ورثه لا يكون للتجارة بالنية لان النية لم تتصل بالعمل لانه يدخل في ملك الوارث جبرا كما
ولهذا يرث الجنين وان لم يتحقق منه العمل حتى يتصرف فيه لاقتران النية بالعمل الا الذهب والفضة
كذا في غاية البيان وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود كان لها اي للتجارة بالنية
لاقترانها بعمل هو قبول العقد هذا عند ابي يوسف ره واما عند محمد ره فلا يعتبر النية لانها لم تقارن عملها

وقيل للخلاف على العكس لان الزكوة بالتاء ولطلب امر كالتصلي والياقوت والزمرد وانما لها كذا
بالهاء الا ان يكون للتجارة كذا في التاتارخانية **باب صدقة السوائم** هو جمع سايمة
من السَّفية بالرجي بالكسر الكلاء ومكانه بالفتح مصدر رعت السنة حتى لو علفها نصف الحول لا تكون سائمة
فلا يجب فيها الزكوة نصاب الابل خمس وفي كل خمس شاة بنت مخاض جمع بخيت وهو المتولد بين الوحشي و
الاهلي ذو السنام بين منسوب الى بخت نصر او اعراب جمع عربي شاة علمت الاناث دون الذكور كتب
رسول الله صلعم وما بين النصابين عفو كذا الحكم في سائر النصب الآتية وفيما الى خمس وعشرين بنت
مخاض لانها التي طعنت في السنة الثانية سميت به لان امها تكون مخاضا اي حاملا بآخر في العادة وفي ست وثلثين
بنت لبون لانها التي طعنت في السنة الثالثة سميت به لان امها تلد اخرى وتكون ذات لبن غالبا وفي ست
واربعين حقة لانها التي طعنت في الرابعة سميت به لانها تحق على الحمل والركوب والفحل وفي احدى
وستين جذعة وهي التي طعنت في الخامسة سميت به لتميزها بانها تعرف ارباب الابل وفي ست وسبعين
بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم تستانف الفريضة ففي كل خمس شاة
بالحقيتين وفي مائة وخمس وعشرين بنت مخاض وحقتان وفي مائة وثلثين ثلث حقاق ثم تستانف الفريضة
ففي كل خمس شاة بثلاث حقاق وفي خمس وعشرين بنت مخاض وفي ست وثلثين بنت لبون وفي مائة و
وست وسبعين اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف الفريضة ابدا كما في الخمس التي قبلها ففي كل خمسين
حقة يجب في كل خمسين حقة فبذلك احرازا عن الاستيناف الاول وليس فيه ايجاب بنت لبون
والايجاب اربع حقاق لعدم نصاب بنت لبون بهما ما زاد على مائتين وعشرين على الماية والعشرين صار كل النصاب
مائة وخمسة واربعين فهو نصاب بنت المخاض مع الحقتين فلما زاد عليها خمس وصار كل النصاب
مائة وخمسين وجب ثلث حقاق ونصاب البقر والجاموس جمع بينهما لان حكمهما واحد حتى قالوا
ان البقر تثنيا والها تثلثون وليس فيما دونها صدقة وفيها تبيع وهو ما تم عليه الحول وتبيعة بهاءه
وفي اربعين مسن وهو ما تم عليه الحولان او مسنة بهاءه وما بين النصابين عفو وفي الزايد
على الاربعين لا يكون عفو بل يحسب الى سبعين ففي الواحدة الزايدة ربع عشر مسنة وفي الثنتين نصف
عشر مسنة وهذه رواية الاصل لان العفو ثبت بخلاف القياس ولا نص فيما وفيما ضعف ففي ثلثين
ابدا بآخرتين تبيعان تم في كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة ففي سبعين تبيع ومسنة وفي ستين
مسنتان وفي تسعين ثلث اتبعة ثم في مائة وتسعين ومسنة وفي مائة وعشرة تبيع ومسنتان
وفي مائتين وعشرين اربع اتبعة او ثلث مسنات هكذا الى غير النهاية ونصاب الغنم ضانا او معزا

اربعون وفيها شاة وفي مائة واحدى وعشرين شاتان وفي مائتين وواحدة ثلث
شياه كذا ورد البيان في كتاب رسول الله صلعم وكتب ابي بكر رضه وعليه انعقد الاجماع وفي اربعمائة
اربع ثم كل مائة شاة وفي خمسمائة اثنتي وسبعمائة اربع وهو ما تم عليه الخمس وهو ما في عليه اكثر بالا ان الواجد هو الوسط
وهذا من الصغار ونصاب الخيل خمسة وقيل كلفة قال صاحب مجمع الفتاوى في خزانة الفتاوى
قال ابو جعفر الطحاوي رحه نصابها خمسة فاذا كان اقل من خمسة لا يجب قال ابو احمد العياضي نصابها
ثلثة فاذا كان اقل منها لا يجب وفي كل فرس من العراب احتلط به الذكور دينار او في كل عشرين
قيمته نصابا قال صاحب المجمع في شرحه هذا التخصيص مما لا قوام به الخيل كان قيمة كل فرس
اربعمائة درهم وقيمة الدنيا عشرة دراهم فيكون من كل مائة درهم خمسة دراهم فما زاد على اساس
التي تتفاوت قيمتها فانها تقدم لان ذكور الخيل مقصودة لانها لا تتناسل كالاناث في رواية لانها بانوادها
ايضا لا تتناسل ويجب في اخرى في رواية اخرى لانها تتناسل بالبغال المستعار خلاف الذكور لانها في حوامل
بالتي احدثت حمل الاثقال وحوامل بالتي اعدت للحمل كالتاء الارض فانها من الطوابع الاصلية
وعلوفة بفتح العين بالتي تقطع العلف فلا تكون سائمة ولا بغال وحمير كالتجارة لعموم ما ينزل
عليها في السنة والمعادن بمثابة السوائم خلافا لما في التجارة لان الزكوة تتعلق بالمالية كسائر
اموال التجارة ولا حمل وفصيل وحمل الا بعا في صورة المسئلة نوع اشكال لان الزكوة لا تجب بلا مضي الحول
وبعد الحول لم يبق الام الحمل والفصيل والحمل مفصل في صورتها رجل اشترى خمسة وعشرين من الضلان
او ثلثين من العاجل او اربعين من الحلان او وجب له ذلك اهل بنعقد عليه الحول او لا فيما قول ابي حنيفة رح وعند
لا ينعقد وعند غيرهما ينعقد فيتخرج لو حال عليها الحول من حين ملكها وجب الزكوة وقبل اذا كان له نصاب
سايمة فمضى عليها سنة اشهر فتوالدت على عدد هاتم هلك الاصول بقيت الاولاد وهل بقي الاصول
في الاولاد عندهما لا بقي وعند الباقين بقي ولا بالعين التخلص وفي المراة ما في الرجل منهم لان الصداق
قد جرى على ضعف ما يؤخذ من المسلمين ويؤخذ من شاء المسلمين لا جنبيا ثم جاز دفع القيم في الزكوة و
كفارة غير الافاق والغرم والنذر يعني ان اداء القيمة مكان المنصوص عليه في المقدورة المذكورة
جايز لا على ان القيمة بدل عن الواجب لان المصير الى البدل انما يجوز عند عدم الاصل واداء القيمة مع وجود
المنصوص عليه في ملكه جايز فكان الواجب عندنا احدهما اما العين ولها القيمة وتحقيق هذا الكلام في
الاصول لا يؤخذ الا الوسط رعاية للجانبين بلا جبر اي اذا امتنع من اداء الزكوة لا يأخذ منه كرها لانها
عبادة فلا تؤدى الا باختيار وعند الشافعي رح يأخذ منه كرها لانها حق الفقير فصار كدين العبد

حال العبد لان من ترکته ای لو مات من علیه الزکوة لا یؤخذ من ترکته الآن بوصی یوجه بقسمة الثلث وعنده
یؤخذ من ترکته ثم یوجد حسن واجب الحسن موقوفة بیسیر یاصاحبها وذلک انما یکون فی الدواب
دون الاثمان لانها تعرف بانفسها دفع الملاک الاداء مع الفضل او الاداء ورد الفضل او دفع
القیمة قال فی الهدایة اخذ المصدق فاجاب منها ورد الفضل واخذ دونها واخذ الفضل فالک النهایة
خلاف ما ذکرنا فی الکتاب بدل علی ان الخیار للمصدق وهو الاظهر اخذ الصدقات ولکن الصواب ان
الخیار للمتربح رفقا بمن علیه الواجب والرفق انما یتحقق بتخییره فلا یراد اذا کان الحق یرغب من علیه الواجب
اذا الظاهر من حال المسلم انه یختار ما هو ارفق بحال الفقیر وهو اتفاق کلام الکافی ولذا قلت دفع مکان
اخذ المصدق دانشاء الحول من حبس الصاب یصیب الیه یعنی ان من کان له نصاب فاستفاد فی اثناء
الحول من جنسه ضم الیه وزکاه به فمن کان له مائتا درهم فی اول الحول قد حصل فی وسطه مائة درهم
یضم المائة الی المائتین ویعطی زکوة الکل والزکوة فی النصاب لا العفو عند ابی حنیفة وابی یوسف فانه
اذا هلک مائة شاة فالواجب علیه وهو شاة واحدة من اربعین لا الجمیع حتی لو هلک ستون بعد
الحول فالواجب علی حاله وعند محمد وزفر یسقط بقدره وهلاک کل النصاب بعد الحول یسقط الواجب وهلاک
البعض حصته ویصرف الهلاک الی العفو اولا فان لم یجاوز الهلاک العفو فالواجب علی حاله کما اذا هلک
بعد الحول عشرون فی نصاب شاة او واحد من ست من الابل حیث یبقی وجوب شاة فی النصاب
بلیه حتی ان جاوز الهلاک العفو صرف الی النصاب الذی یلیه کما اذا هلک عشرة من اربعین بعیرا
فالواجب اربعة تصرف الی العفو ثم احد عشر الی النصاب الذی یلیه وهو ما بین ست عشرة الی ستة وثلثین
حتی یجب بنت مخاض ولا تسقط الهلاک یصرف الی النصاب والعفو حتی تسقط الواجب فی اربعین
بنت لبون وقد هلک عشر من اربعین وبقی ثمانیة وعشرون فیجب نصف لان الواجب فی
نصف الاربعین والحقه بها ثمانیا وثلثین من بنت لبون ولا تسقط ایضا ان الهلاک الذی
جاوز العفو یصرف الی المجموع حتی تسقط الواجب فی ستة وثلثین ای کان الواجب فی ستة وثلثین بنت لبون وقد هلک احد عشر
وبقی خمسة وعشرون فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت لبون ثم وثم وکذا ان
بقی کما لو هلک من اربعین بعیرا عشرون فاربعة یصرف الی العفو واحد عشر الی النصاب
فی العفو وخمسة الی نصاب یلی هذا النصاب حتی یبقی اربع شاة وقس علیه اذا هلک
خمسة وعشرون او ثلثون او خمسة وثلثون اخذ البقاء زکوة السوایم والغرم والخراج

والخراج بعاد خیر الخراج ان لم یصرف فی حقه فان ولایة اخذ الخراج للامام وکذا اخذ الزکوة فی
الاموال الظاهرة وهی عشر الخراج وزکوة السوایم وزکوة اموال التجارة ما دامت فی حاجة
العاشر فان اخذ البقاء او سلاطین زمانا فالخراج فلا اعادة علی المالک لان حرف الخراج الحق
وهم متهم لانهم یجاربون الکفار وان اخذ والزکوة المذکورة فان صرفوها الی مصارفها الآیة
ذکرها فلا اعادة علیهم والا فعلیهم الاعادة الی مستحقها فیما بینهم وبین الله تعالی نصب سلطان الا
او غلط بماله صار ملکا لرجل وجب علیه الزکوة ودرس کذا فی الکافی فی مجاز ونصاب لسنین
اولنصاب زکوات مضت ان سبب وجوب الزکوة المال النامی والحولان شرط لوجوب الاداء
وقد تقرر فی الاصول ان السبب اذا وجد صح الاداء وان لم یجب فاذا وجد النصاب صح الاداء
قبل الحولان فاذا کان له نصاب واحد کمائتی درهم مثلا فادی لسنتین جاز حتی اذا ملک فی کل
منها نصابا اجزاه ما ادی من قبل وکذا اذا کان له نصاب واحد فادی لنصف حول جاز حتی اذا ملک
النصف اثناء الحول فبعد تمام الحول اجزاه ما ادی لان الموجب موظف غیر مستلف ای ان المفترض علیه الزکوة
فی الاداء حتی هلک النصاب سقط عنه الزکوة ولا یضمن قدرها وقال الشافعی یسقط ویضمن
ولو استهلک بعض النصاب بعد ما تم الحول فعلیه زکوة الکل حتی حقا لصاحب الحق حقا لمستهلک شیوعا
فیضمن (باب زکوة المال) المراد بالمال غیر السوایم والاتم فیه اشارة الی ان المذکور
فی قوله عدم ما تنا اربع عشر اموالکم فان المراد به غیر السوایم الیه اذ زکوة السوایم غیر متقدرة بربع العشر
نصاب الذهب عشرون مثقالا والنفقة مائتا درهم وزن سبعة ان یکون کل عشرة منها
وزن سبعة مثاقیل والمثقال خمسة وعشرون قیراطا والدرهم اربعة عشر قیراطا والقیراط خمس شعرات
اعلم ان الدراهم قد کانت علی عهد عمر رضه مختلفة فمنها عشرة دراهم علی وزن عشرة مثاقیل
وعشرة علی ستة مثاقیل وعشرة علی اربعة مثاقیل فاخذ عمر رضه من کل عشرة مثقالا کیلا یظهر المفوضة فی
الاخذ والاعطاء فثلث عشرة ثلثة وثلث وثلث ستة اثنان وثلث خمسة دراهم وثلثان
فالمجموع سبعة وان شئت فاجمع المجموع فیکون احدا وعشرین فثلث المجموع سبعة والدراهم
وزن سبعة وهو مقلوب کل خبر مبتدا، هو قوله الا اربع عشرة وقوله ولو حلیا وهو ما یتحلی
بین الذهب والنفقة مطلقا شموا ان کان مباح الاستعمال ولا وعند الشافعی رحه الا الحلی المباح
وخاتم الفضة للرجال لانه مباح الاتخاذ شبه بثیاب البذلة ولنا ما روی انه رضه مر بامرأتین فی ایدیهما
سوار ان من ذهب فقال اتودیان زکوته فقالتا لا فقال عز اذیا زکوته وجبره وهو قول الجماعة فیضم الوزن
وفی تبرهما وحلیهما واوانیهما الزکوة وقال الشافعی رح لا تجب فی حلی النساء وخاتم الفضة للرجال
لانه مستعمل فلا یکون نصاب الزکوة ولنا ان النبی علیه السلام امر امرأتیهما بتطوقان بالذهب وعلیهما
سوار ان من ذهب فقال اتودیان زکوتهما فقالتا لا فقال احبان ان یسورک الله سوارین من نار وقالتا لا فقال عز اذیا زکوتهما کما

مع ما بعده صفة عرض وهو بكون الرآء متاع لا يدخله كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا
كذا في الصحاح واما العرض بفتحتين فمتاع الدنيا وشمل الاموال فلا وجه لما جعله مقابلا للذهب والفضة
نصاب من احدهما اي الذهب والفضة قال الزيلعي في عروض التجارة ليس بحري على الاطلاق فانه لو
اشترى ارضا خراجية ونوى التجارة لم يكن للتجارة لان الخراج واجب فيها وكذا اذا اشترى ارض
عشرية وزرعها او اشترى بذر التجارة وزرعه فانه تجب فيه العشر ولا يجب فيه الزكوة لانها لا تجتمعان
اقول هذا الكلام منه في غاية الاستبعاد اما اولا فلما عرفت ان الارض خراجية العرض لانها من الثغور
والعرض تقابل العقار وانما ثانيا فلان عدم وجوب الزكوة في البذر انما حدث بعد الزراعة وذلك
لا يقر لان مجرد نية الخدمة اذا اسقط وجوب الزكوة في العبد المشترى للتجارة كما مر فلان يسقط
التعرف الاولى في النية اولى سقوطا بالاولى للفقير بيع عشرا في كان التقويم بالدراهم انفع للفقير قوم
عروض التجارة بها وان كان بالدنانير انفع قوم بها ثم في كل خمس دراهم درهم وفي النصاب ربع عشر نجاري
فان الزكوة في الكسور لا تجب عندنا الا اذا بلغ خمس النصاب فاذا زاد على النصاب ربع عشر نجاري
در حازاد في الزكوة درهم وفي ثمانين درهمان ولا كذلك في الاقل فاغلب خالصه غالص ابي في
حكم الخالص وهما اوفقه وما علت شيء يقوم لانه في حكم العروض واضلف في المال وفي بيعه ان
كان الفلس والفضة سواء ذكر ابو النضر انه يجب فيه الزكوة احتياطا وقيل لا يجب وقيل يجب في الجيد دون
ونصف نصاب النصاب اثناء الحول بمنزلة كمال النصاب لان الحول لا ينعقد الا على النصاب ولا تجب الزكوة الا في النصاب
فلا بد منه في البداية والنهاية والاعتبار بما بينا هذا اذا تخلل نقصان المال حولا اما اذا كان لا بد من بقاء شيء
من النصاب ليضم المستفاد اليه لان هلاك الكل يبطل البقاء والحول فلا يمكن اعتباره بلا مال يضم فيه الوجوب
اي الثمنين يعني اذا ملك مائة درهم وعشرة دنانير وملك عرضا قيمته مائة درهم او عشرة دنانير وجب
عليه الزكوة لان الكل للتجارة وان اختلف جهة الاعداد اذا الثمنان للتجارة وقفا والعروض جعلا
ويضم الذهب الى الفضة قيمة لا اجزاء وعندهما اجزاء حتى لو ملك مائتي درهم وعشرة دنانير قيمتها
مائة درهم كمل النصاب عندهما ولو ملك مائتي درهم وعشرة دنانير او مائة وخمسين درهما و
دنانير وعشرة دنانير وخمسين درهما قيمتهم اجماعا والاصل ان الاختلاف عند محمد لا مل الاجزاء لان قيمة
احد جنسين تنقصت بزوال قيمة الآخر فيمكن تكميل ما انتقص قيمته بما زاد فيجب الزكوة بلا اختلاف
واما بظهر اختلاف حال نقصان الاجزاء

باب العاشر هو نصب اي نصبه الامام على الطريق
لاخذ صدقة التجارة وانما ينوا من القصود حتى كان له ان يأخذ من الاموال الظاهرة ايضا من الباطنة التي مر التجار

مع التجار كما سيأتي يصدق بالبيان من قال لم يتم الحول بل صدق العاشر من انكر تمام الحول وحلف او قال علي دين
او ادیت الى عاشر آخر ان كان بين العاشرين سنة لانه ادى في موضع الاداء وان
لم يكن لم يصدق لكذبه يقينا كذا الى يصدق باليمين قوله اذ ديت الى فقير لانه الى الفقير اسرع لان حق الاخذ منه ثابت
كمن عليه الجزية او الخراج اذا مر فيها الى المقاتلة بنفسه وكمن اوصى بثلث ماله للفقراء او اوصى الى
رجلين ان يفرق اليهم فعرف الوارث نفسه اليهم حيث لا يجوز كذا في شرح الطحاوية لتاج الشريعة
الاموال الباطنية بعد الاخراج كالظاهرة فيما لو قال انا ادیت زكوتها بعد ما اخرجتها من المدينة
لم يصدق لانها بالاخراج التحقت بالاموال الظاهرة فكان الاخذ منها الى الامام فيما صدق السالم عند ابي
لان ما يؤخذ منه ضعف ما يؤخذ منا والحق متى وجب تضعيفه لا يتبدل الشيء منه فيما وراء التضعيف كما
على من تغلب الآبي قوله اذ ديت الى فقير لان ما يؤخذ من الذمي من جزية وغيرها لا يصدق اذا قال ادیتها
انا لان فقراء اهل الذمة كلهم لبعارف لهذا الحي وليس له ولاية الصرف الى مستحقه وهو معارف
للمسلمين كذا قال الزيلعي ولا بد من هذا الاستثناء والمستور خالية عنه لان الذمي لا يعتد في شيء
من ذلك الا ترى ان ولده اي جارية تقول هي ام ولدي فيعتد بها لان كونه حربيا لا يناني الاستيلاد
بخلاف ما لو ادعى نسب صبي صغير كذا بانيته الولد يؤخذ منه ربع العشر ومن الذمي نصف العشر والحربي العشر هكذا
امر عمر رضي الله عنه ان يبلغ ماله بها وما لم يعلم قدر ما اخذوا اي اهل الحرب منا وان علم لهم ان
ما اخذوا منا بعضا وان لم يبلغ ماله بها لا يؤخذ منه شيء وان اقر بها في النصاب في بينه لان الواجب
فيما في يده ولا يؤخذ منه الى المرة الى ان لم يأخذوا شيئا منا ليستووا عليه لانا احق منهم بالمكارم عشر
اي اخذ من الآتي العشر في تاج المصادر العشر بسكون الشين مر قبل الحول ان لم يدخل داره العشر
لان الاخذ في كل مرة استيصال للمال ان حق الاخذ لحفظ وعشرنا انا ان جاءنا داره لانه رجع ما
جديد والفيء الاخذ بعده لانه يفيء اي استيصال العشر الحربي ان يؤخذ العشر من قيمتها لا العشر ازا مر بها
ذمي لان البقعة في ذوات القيم لها حكم العين والحشر سيأتي بخلاف ذوات الامثال فانه ثنا والبقاء
وهي مال مع تاجر يكون ربحه لغيره وان لم يعشر لانه ليس بنائب عن المالك في اداء الزكوة ومضاربه
اي اذا مر المضارب بمال المضاربة لم يعشر لانه ليس مالك ولا نائب كسبي ماذون مديون او ليس معه
مولاه اي مر عبد ماذون فلو مديونا لم يؤخذ منه والا فلا وفي ان خرج الخوارج بغير اذن امام العدل
فغلبوا وتمكنوا على عاشر العدل لم يؤخذ منه ثانيا لان التقصير منه حيث مر بهم بخلاف ما اذا غلبوا على البلد
فاخذوا الزكوة وخرجوا حيث لا يؤخذ منه ثانيا اذا ظهر عليهم الامام لان التقصير من الامام والله تعالى اعلم واحكم

الا تعلق في وجوب العشر قوله الى آخره حتى لو مات عبد ابي حنيفة كل ايستنت في الجان ويقصد به
استغلال الارض فعند العشر سواء كان مما يبقى سنة كالحنطة والتمر والذهب او لا يبقى كالبقول
قليلا او كثيرا وقال ابو يوسف ومحمد لا عشر الا فيما له ثمرة باقية اذا بلغ خمسة اوسق والوسق
ستون صاعا صاع اربعة امناء كاكي

باب الركاز هو مال تحت الارض مطلقا اي سواء كان خلقة او بدفن
العباد والمعدن خلقي والكنز مدفون خمس معدن نقد وهو الذهب والفضة وحديد ونحوه كالصفر
والنحاس وغيرها في ارض خراج او عشر وسيأتي بيانهما وباقيها لمالكها اي الارض ان ملكت
والا اي وان لم تملك فللواجد ولا شيء فيه اي المعدن ان وجده في داره وفي ارضه روايتان
ولا في ياقوت وزمرد وفيروزج وجدت في الجبل لقوله عم لا خمس في الحجر ولا الا يجب في جميع
الجواهر والفصوص من الحجارة الا ان يكون دفين الجاهلية ففيه الخمس اذ لا اشتراط في الكنز الا انه لكونه
غنيمة كذا قال الزيلعي ولؤلؤ وعنبر وكذا كل حلية يستخرج من البحر حتى الذهب والفضة بان كانا كنزا
في قعر البحر كنز فيه سمة الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهادة كاللقطة وسيأتي حكمها في موضعها وما فيه
سمة الكفر كالمنقوش عليه الصنم خمس وباقيه للمالك اول الفتح فان كان حيا اخذه والا فوارثه لو حيا
والا فبيت المال ان ملكت اي ارضه والا اي وان لم تملك كالمفاوز والجبال فللواجد حرا كان او
عبدا مسلما او ذميا صغيرا او كبيرا غنيا او فقيرا لانهم من اهل الغنيمة بخلاف المستامن فانه لا يأخذ الا
ذميا مستأمنا فانه يسترد منه ما اخذ الا اذا عمل في المفاوز باذن من الامام على شرط فله المشروط وان
خلا عنها اي العلامة قيل يعتبر جاهليا لان الكنز غالبا من الكفرة وقيل في زماننا هو كاللقطة اذ قد طال العهد
الا لامر رجل دخل دار الحرب ووجد ركازا في صحراء دار الحرب فله ولا خمس سواء دخل بامان او لا لانه
كان له سبق يد على مال مباح وانما لم يجب الخمس لانه اخذه متلصصا بغير مجاهرة ولو دخل جماعة ممتنعون لهم
اي لهم منعة وغلبة وظفروا على كنوز ثم خمس ان وجد ما اي الركاز متاعا في ارض مملوكة لاهل الحرب
رده اي مالكها حذرا عن الغدر والخيانة ولو لم يرده واخرجه منها اي دار الاسلام ملكه ملكا خبيثا
كالمملوك بشراء فاسد او وجد الركاز في ارض مملوكة من دار الحرب غيره اي غير مستامن لم يرد ولا خمس
لانه اخذه متلصصا كذا في غاية البيان وجد متاعهم في ارض غير مملوكة خمس وباقيه للواجد قال في
الوقاية فان وجد ركاز متاعهم في ارض منها لم تملك خمس وباقيه للواجد الظاهر ان مراده نقل مسئلة
ذكرت في الهداية في آخر الباب بقوله متاع وجد ركازا فهو للذي وجده وفيه الخمس لكن عبارته
لا تساعد ذلك لان الظاهر ان لفظ وجد على صيغة المبني للفاعل وضميره راجع الى المستامن بدليل السياق
والسياق وضمير منها راجع الى دار الحرب فالمعنى ان وجد المستامن ركاز متاعهم في ارض من دار الحرب
غير مملوكة خمس وباقيه للواجد وهذا مع كونه غير مطابق لعبارة الهداية غير صحيح في نفسه اما الاول فظاهر
واما الثاني فلما صرح شراح الهداية وغيرهم ان الخمس انما يجب فيما يكون في معنى الغنيمة وهو فيما كان في

في يد اهل الحرب ووقع في ايدي المسلمين بايجاف الخيل والركاب والمذكور في الوقاية ليس كذلك لان
المستامن كالمتلصص والارض من دار الحرب لم يقع في ايدي المسلمين فالصواب ان يقع وجد
في قبلي ويقرأ على البناء للمفعول ويترك لفظ منها ويضاف الارض الى المسلمين ولهذا غيرت العبارة
الى ما ترى **باب العشر** يجب العشر في عسل ارض عشرية اي سيأتي بيانها في كتاب ... الله
او عسل جبل وان قل العسل وثمرة في الثمر ما نبت في الجبال والبراري والمراد من العسل والفاكهة ان لم يحمه
الامام فهو كالصيد فان حماه ففيه العشر لانه مال مقصود وعن ابي يوسف لا عشر فيه لانه باق على
الاباحة وفي مسقي مطر او سيح اي ماء اودية بلا شرط نصاب وهو خمسة اوسق والوسق ستون صاعا
والصاع ثمانية ارطال والرطل اثنا عشر اوقية والاوقية اربعون درهما ولا شرط بقاء
سنة حتى يجب في الخضروات وقالا لا يجب الا فيما له ثمرة باقية بلغ خمسة اوسق الا في نحو الحطب كالحشيش
والقصب وتبنه عطف على ضمير يجب وجاز للفصل اي يجب نصف العشر في مسقي غرب ودالية
بلا رفع المؤن اي يجب العشر في الاول ونصفه في الثاني بلا رفع اجرة العمال ونفقة البقر وكري الانهار واجرة
الحافظ ونحو ذلك وبلا اخراج البذر قال شراح الهداية وغيرهم صرحوا بوجوب العشر في كل الخارج و
يجب ضعفه في عشرية تغلبي ولو طفلا او انثى اسلم او اشتراها منه مسلم او ذمي فان العشر يؤخذ من
اراضي اطفالنا ونسائنا فضعفه من اراضي اطفالهم ولا يسقط عنهم العشر المضاعف بالاسلام ووجب الخراج
في عشرية مسلم شراها ذمي وقبض لم يذكر في الوقاية والكنز القبض وشرط في الهداية لان الخراج لا يجب الا
بالتمكن من الزراعة وذلك بالقبض ووجب العشر على مسلم اخذها منه بشفعة او ردت عليه لفساد البيع
او خيار الشرط او الرؤية او العيب بقضاء متعلق بقوله ردت فقط اي اذا اشترى ذمي من مسلم
عشرية ثم اخذها منه مسلم بالشفعة او ردت عليه لفساد البيع او خيار عادت عشرية كما كانت ومن جعل
داره بستانا فخراجي كذا المسلم ان سقاها بمائه ولو سقاها بماء العشر فعشر وسيأتي بيان المياه في باب
كتاب الجهاد ولا شيء في عين قير ونفط مطلقا اي سواء كان في ارض خراجية او عشرية وفي حريمها الصالح للزراعة
خراج لو كان حريمها خراجيا ووقته اي وقت اخذ العشر عند ظهور الثمر هذا عند ابي ح واما عند ابي يوسف
فوقت ادراكه وعند محمد عند حصوله في الحظيرة وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الضمان بالاتلاف كذا
قال الزيلعي رح **باب المصارف** هم الفقير وهو من له ما دون النصاب والمسكين وهو من
لا شيء له والعامل اي عامل الصدقة فيعطى بقدر عمله وهو ما يكفيه واعوانه غير مقدر بالثمن وان استغرقت
كفايته الزكوة لا يزاد على النصف كذا قال الزيلعي والمكاتب لفكه والغارم من لزمه دين ولا يملك نصابا فاضلا

حتی بنیا وکان له مال علی الناس لا یمکنه اخذه وفی سبیل الله منقطع الغزاة عند ابی یوسف ای الفقراء
منهم ومنقطع الحاج عند محمد ای الفقراء منهم وانما افرد بالذکر مع دخوله فی الفقراء والمساکین لزیادة
حاجته بسبب الانقطاع وابن السبیل من له مال وهو بعید عنه لازم الطریق فی زاله الاخذ من الزکوة قدر
حاجته وان کان له مال فی بلده ولم یقدر علیه فی الحال لا یحل له ان یاخذ اکثر من حاجته فالحق به کل من غاب
عن ماله وان کان فی بلده ویصرف الی کلهم وبعضهم تملیکا ای لا بطریق الاباحة وقال الشافعی رح لا یجوز الا ان
یصرف الی ثلثة من کل صنف لا الی بناء مسجد ای لا یجوز ان یبنی بالزکوة مسجد لان التملیک شرط فیها ولم یوجد
وکذا بناء القناطر واصلاح الطرقات وکری الانهار والحج والجهاد وکل ما لا تملیک فیه وکفن میت وقضاء
دینه ولو قضی دین حی والمدیون فقیر فان قضی بغیر امره کان متبرعا ولا یجزی من زکوة ماله ولو قضی بامره
جاز کانه تصدق علی الغریم فیکون القابض کالوکیل له فی قبض الصدقة وثمن ما یعتق ای لا یشتری بها رقبة تعتق
لانعدام التملیک فیها ولا الی من بینهما ولاد ای اصله وان علا وفرعه وان سفل وزوجیة ای لا یعطی زوج زوجته
ولا زوجة زوجها لاشتراکهما فی المنافع عادة ومملوک المزکی ای مدبره ومکاتبه وام ولده وعبد اعتق المزکی
بعضه لانه بمنزلة مکاتبه وعبد اعتق الشریک المعسر حصته یعنی اذا کان العبد بین اثنین فاعتق احدهما وهو
معسر نصیبه لم یجز للشریک الآخر دفع زکوته الیه لانه یسعی له فصار کمکاتبه وقالا یجوز لانه حر مدیون عندهما
فان فی الهدایة وکذا الی عبد قد اعتق بعضه عند ابی حنیفة رح لانه بمنزلة المکاتب عنده وقالا یدفع الیه لانه حر مدیون وتعقب
شراحه بان قوله قد اعتق بعضه لا یجوز ان یکون مبنیا للفاعل ویرجع ضمیره الی المزکی لانه لا یناسب
قوله وقالا یدفع الیه لانه حر مدیون عندهما فان العبد اذا کان کله له فاعتق بعضه کان کله حرا بلا دین عندهما فیجب
ان یکون علی البناء للمفعول لیقع المسئلة فی عبد بین اثنین اعتق احدهما نصیبه وهو معسر حتی یتاتی هذا
التعلیل ولما کان کون اعتق مبنیا للفاعل صحیحا فی نفسه وان لم یصح التعلیل کان دلالة قوله قد اعتق بعضه
علی القیود المذکورة خفیة غایة الخفاء کما اختفی ذکر المسئلة الاولی فی المتن ودلیلها فی الشرح غیر مذکور
فی الهدایة وان تیسر بعبارة تدل ظاهرا علی المذکورة ودلیلها مثل المذکور فی الهدایة وغنی ومملوکه لان التملیک
واقع لمولاه وطفله لانه یعد غنیا بمال ابیه بخلاف الکبیر وان کان نفقته علیه وکذا امرأته لانها ان کانت فقیرة
لا تعد غنیة بیسار الزوج وبقدر النفقة لا تصیر موسرة وبنی هاشم وهم آل علی وعباس وجعفر وعقیل والحارث
بن عبد المطلب لقوله عم یا بنی هاشم ان الله حرم علیکم غسالة اموال الناس واوساخهم وموالیهم ای معتق
بنی هاشم لا یتقرر ان موالی القوم منهم وان جاز التطوع من الصدقة والاوقاف لهم ای بنی هاشم وموالیهم
لانتفاء العلة المذکورة فی الزکوة فیها ولا ذمی لقوله عم لمعاذ رضی الله عنه خذها من اغنیائهم وردها الی فقرا

ئهم یعنی المسلمین وان جاز غیرها ای صدقة غیر الزکوة کالکفارات والنذر والعشر والخراج لا الی من له
دفع بتحر ای بظن انه مصرف فظهر کونه عبده ومکاتبه بعد ما لانه بالدفع الی عبده لم یخرجه عن ملکه والتملیک رکن
ولیس فی کسب مکاتبه حق فلم یتم التملیک لو ظهر غناه او کفره او انه ابوه او ابنه او هاشمی لا یعید لان الوقوف
علی هذه الاشیاء بالاجتهاد لا القطع فیبنی الامر علی ما یقع عنده کما اذا اشتبهت علیه القبلة ولو امر بالاعادة
لکان مجتهدا ایضا فلا فائدة فیه وفی قوله دفع بتحر اشارة الی انه اذا دفع بلا تحر واخطأ لا یجزیه وکره
الاغناء ای جاز اعطاء مائتی درهم فصاعدا مع الکراهة لان الاداء یلاقی الفقر لان الزکوة انما تتم بالتملیک
والمدفوع الیه فی حالة التملیک فقیر وانما یصیر غنیا بعد تمام التملیک فیتأخر الغنی عن التملیک ضرورة لکنه
یکره لقرب الغنی منه کمن یصلی وبقربه نجاسة ونقلها الی بلد آخر لان فیه تفویت حق الجوار لغیر قریب فقیر
یعنی لا یکره اذا نقلها الی قرابته او الی قوم هم احوج من اهل بلده لما فیه من الصلة او زیادة دفع الحاجة
ولو نقل الی غیرهم جاز وان کره لان المصرف مطلق الفقراء وندب دفع ما یغنیه عن سؤال یوم ولا یسأل من له
قوت یوم والله الحکیم ... والیه المرجع فی الامور والمآب باب الفطر ای صدقة الفطر
تجب علی کل حر مسلم ولو صغیرا له نصاب الزکوة فاضلا عن حاجته الاصلیة وان لم ینم وقد مر بیانه وبه ای
بهذا النصاب تحرم الصدقة وقد سبق لنفسه متعلق بقوله تجب وطفله الفقیر فلا تجب علیه لولده الکبیر وطفله الغنی بل
من ماله ومملوکه لخدمة احتراز عن عبید والاماء التجارة فانها لا تجب علیه لهم ولو کان مدبرا او ام ولد او کافرا
لا الزوجة عطف علی لنفسه وعبده الآبق الا بعد عوده ای اذا کان العبد آبقا وقت الفطرة لا یجب الاداء
مادام آبقا فاذا عاد یؤدی لما مضی والمکاتب لعدم الولایة ولا یجب علی المکاتب لنفسه لفقره ولا ان یؤدی
لمولاه ولا المملوک مشترک بین اثنین علی احدهما لقصور الولایة والمؤنة فی حق کل منهما وکذا العبید بین اثنین
عند ابی حنیفة رح وان بیع المملوک المشترک بین اثنین بخیار احدهما ومضی یوم الفطر والخیار باق فعلی من
یصیر له لان الملک موقوف فانه لو رد یعود الی قدیم ملک البایع ولو اجیز یثبت الملک للمشتری من وقت
العقد فیتوقف ما یبنی علیه من بر متعلق بقوله تجب او دقیقه او سویقه اشارة الی ان المراد بالدقیق والسویق
ما یتخذ من البر او دقیق الشعیر کالشعیر او زبیب نصف صاع فاعل تجب او تمر او شعیر صاع تماما ای من صاع
یسع الفا واربعین درهما فانه الصاع المعتبر من ماش وهو الماش والعدس لانما قدر بهما لتقاربهما صغرا و
عظما وصفوا ونجلیلا والکیل بخلاف جرمهما من الحبوب فان التفاوت فیهما فی غایة الکثرة بطلوع فجر الفطر
متعلق ایضا بتجب فمن مات قبله ای قبل طلوع فجر الفطر او ولد بعده او اسلم لا تجب علیه لانتفاء السبب
بالنظر الی کل منهما وصح اداء الفطرة لو قدم الاداء علی وقت الوجوب لانه ادی بعد تقرر السبب وهو ...

بخلاف الاضحية فان القربة فيها

وبناء عليه ما في النهاية من التعجيل في الزكوة ولا فرق بين مدة ومدة او لو فرض وقته ولم يسقط فعله او خراجه لان وجه
القربة فيها معقول وهو سد خلة المحتاج فلا يتقدر بوقت الاداء فيها بخلاف الاضحية فان القربة فيها اراقة
الدم وهي لم تعقل قربة فيقتصر على مورد النص وندب تعجيلها والمراد اداؤها قبل الخروج الى المصلى
لقوله عم اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم فانه يدل على ان الاولى اداؤها قبل الخروج
الى المصلى لينبغي الفقير عن السؤال ويحضر المصلى فارغ البال من نفقة الاهل والعيال ووجب دفع كل شخص
فطرته الى فقير واحد حتى لو فرقه الى فقيرين لم يجز لان المنصوص عليه الاغناء وهو لا يحصل بما دون ذلك
وقيل القائل الكرخي جاز دفعها الى فقيرين لكن الاولى هو الاول ويجوز دفع ما يجب على جماعة الى فقير واحد
ذكره الزيلعي كتاب الصوم عقب الزكوة بالصوم اقتداء بالحديث حيث قال عم بني الاسلام
على خمس شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله واقام الصلوة وايتاء الزكوة وصوم رمضان هو لغة الامساك
وشرعا ترك الاكل والشرب والجماع من الصبح الى المغرب مع النية نهارا كما قال بعضهم لانه قد يطلق ايضا على ما بعد طلوع
الشمس الى الغروب كما قال عم صلوة النهار عجماء بنية فان الاعمال بالنيات من اهلها احتراز عن الحائض والنفساء
والكافر وهو اما فرض وهو نوعان معين كصوم رمضان اداء وقضاء وفرضيته ثابتة بالكتاب والسنة
والاجماع وغير معين كصوم الكفارات اي كفارة اليمين والظهار والقتل وجزاء الصيد وفدية الاذى في الاحرام
كما سيأتي ان شاء الله واما واجب كالنذر المعين والمطلق ونفل كغيرهما ذكر في الهداية ان صوم رمضان فريضة
لقوله تع كتب عليكم الصيام وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والنذر واجب لقوله تع وليوفوا
نذورهم وقوله تع واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم فان قيل فوجب ان يكون المنذور ايضا فرضا لثبوته
بالكتاب اجيب بان الكتاب عام خص منه ما ليس من جنسه واجب كعيادة المريض وتجديد الوضوء
عند كل صلوة ونحو ذلك واعترض عليه بان النذر اذا كان من العبادات المقصودة
كالصلوة والصوم والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت وان كان سند الاجماع ظنيا
وهو العام المخصوص فينبغي ان يكون فرضا اقول الجواب عنه ان المراد بالفرض ههنا الفرض الاعتقادي
الذي يكفر جاحده كما يدل عليه عبارة الهداية والفرضية بهذا المعنى لا تثبت بمطلق الاجماع على الفرضية
المنقول بالتواتر كما في صوم رمضان وهو لم يثبت في النذر ونقل الاجماع على فرضيته بالتواتر حتى في حق شيه
الوجوب فان الاجماع المنقول بطريق الشهرة او الاحاد يفيد الوجوب دون الفرضية بهذا المعنى كما في الحدث
على ما تقرر في كتب الاصول فيصح صوم رمضان والنذر المعين والنفل بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا بعدها
فان النهار الشرعي من الصبح الى الغروب والضحوة الكبرى منتصفه فوجب ان يوجد النية قبلها ليكون موجودة

موجودة في اكثر النهار فيوجد في كله حكما وهذا هو الاصح لا ما قيل الى الزوال لانه منتصف النهار العرفي وهو من طلوع الشمس الى غروبها
ويصح الصوم بمطلقها اي النية وبنية النفل وخطأ الوصف بان نوى واجبا آخر في رمضان لما تقرر في الاصول ان الوقت متعين لصوم
رمضان والاطلاق في المتعين تعيين والخطاء في الوصف لا يبطل اصل النية فكان في حكم المطلق نظيره المتوحد
في الدار فانه اذا نودي بيا رجل او باسم غير اسمه يراد به ذلك بخلاف قضاء رمضان حيث لا تعيين في وقته الا
اذا وقع النية من مريض او مسافر حيث يحتاج الى التعيين ولا يقع عن رمضان بل يقع عما نوى لعدم التعيين في
الوقت بالنظر اليهما والنذر المعين يقع عن واجب نواه مطلقا اي اذا نذر صوم يوم معين فنوى في ذلك اليوم صوما
آخر يقع عن ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما صحيحا او مريضا وشرط للباقي وهو قضاء رمضان
والنذر المطلق والكفارات التبييت من البيتوتة والمراد النية من الليل والتعيين اذ ليس لها وقت معين فلا بد
من التعيين من الابتداء ولا يصام يوم الشك الا تطوعا وهو آخر يوم من شعبان يحتمل ان يكون اول يوم من
رمضان وانما كره غير التطوع لما روى صاحب السنن عن ابن عباس رض انه عم قال لا تقدموا الشهر بصوم يوم
ولا يومين الا ان يكون شيئا يصومه احدكم الحديث قال الزيلعي وما رواه صاحب الهداية من صام يوم الشك
فقد عصى ابا القاسم ومن قوله لا يصام اليوم الذي يشك فيه الا تطوعا لا اصل له ويكره فيه الواجب كالنذر ويقع
عنه في الاصح وقيل يقع تطوعا لانه غير منهي عنه فلا يتأدى به الواجب فان صام تطوعا او واجبا و
ظهر رمضانيته فهما اي التطوع والواجب يقعان عنه اي رمضان والا اي وان لم يظهر فعما نوى اي يقع عما نوى من
التطوع والواجب وندب النفل اذا وافق معتاده بان يعتاد صيام يوم الجمعة والخميس او الاثنين فوافقه يوم الشك
وكذا اذا صام شعبان كله او نصفه الاخير او عشرة من آخره او ثلثة منه ويصوم فيه الخواص كالمفتي والقاضي اخذا بالاحتياط
ويفطر غيرهم بعد الزوال نفيا لتهمة ارتكاب النهي صوم ان نوى انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فلا
لعدم الجزم فلم يوجد النية لذا ان نوى ان لم اجد غداء فانا صائم والا فمفطر وكره ان قال انا صائم ان كان
الغد من رمضان والا فعن واجب آخر لتردده بين امرين مكروهين نية الفرض ونية واجب آخر او قال انا صائم
ان كان الغد من رمضان والا فعن نفل لانه مكروه لانه ناو للفرض من وجه فان ظهر رمضانيته فعنه لوجود مطلق
النية والا فنفل فيهما اي الواجب والنفل اما في الاول فلانه متردد في الواجب الآخر فلا يقع عنه فيقع مطلق النية
فيقع عن النفل واما في الثاني فلوجود مطلق النية ايضا غير مضمون عليه بالقضاء لعدم الشروع بالنفل قصدا
بل مسقطا للواجب عن ذمته لا يبطل النية قوله ان شاء الله تع بعد اذا قال نويت ان اصوم غدا ان شاء الله
تع عن شمس الائمة الحلواني انه يجوز كذا في الخلاصة رأى هلال رمضان او هلال الفطر وحده ورد قوله اي رده
الحاكم لا لزاده صيام في الاول وفي الآخر اما الاول فلقوله عم صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته وقد رآه ظاهرا
واما الثاني فالاحتياط فيه ان يصوم ولا يفطر الا مع الناس لقوله عم صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون

وان افطر في الوقتين قضى فقط بلا كفارة لان القاضي رد شهادته بدليل شرقي وهو تهمة الغلط فاورث شبهة وهذه الكفارة تندرئ بالشبهات ولو افطر قبل رد القاضي شهادته واختلف فيه والصحيح عدم الكفارة ولو اكل آل هلال رمضان ثلثين يوما لم يلزم الا مع القاضي ولو افطر لا كفارة عليه وقبل بلا خلاف ولفظ اشهد للصوم بعلة اي اذا كان بالسماء علة كغيم وغبار حر عدل فاعل قبل ولو كان فتا او اثنى او محدودا في قذف تاب لانه امر ديني فاشبه رواية الاخبار وبهذا لا يختص بلفظ الشهادة ويشترط العدالة لان قول الفاسق لا يقبل في الديانات وشرط للفظ اذا كان بالسماء علة نصاب الشهادة وهو رجلان او رجل امرأتان ولفظ اشهد لانه متعلق بترئ العبيد وهو الفظ فاشبه سائر حقوقه لا الدخول لانه كعتق الامة وطلاق الحرة ولا قبل في شهادة محدود في القذف تاب لكونه شهادة وبلا علة بالسماء شرط بهما اي الصوم والفطر جمع فطر كحمل وحمر بهم وحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب بعد صوم ثلثين بتقارب عدلين حل الفطر كوجود دفعات الشهادة لا بقول عدل واحد لان الفطر لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد رح والاصحي كالفطر في الاحكام المذكورة اختلف في اختلاف المطالع بين فان بعض المشايخ يعتبره وقال بعضهم لا يعتبر مناه اذا رأى اهل بلدة ولم ير اهل اخرى لا يجب ان يصوموا برؤية اولئك كيف ما كان خلافا لقول من قال الاعبرة باختلاف المطالع واما على قول من اعتبره فيظر انه كان بينهما تقارب بحيث لا يختلف المطالع يجب وان كان بحيث يختلف لا يجب اكثر المشايخ على انه لا يعتبر قال الزيلعي والاشبه ان يعتبر لان اهل كل قوم مخاطب بما عندهم وانفصال الهلال عن شعاع الشمس يختلف باختلاف الاقطار كما ان دخول الوقت وفوته يختلف باختلافها آخرا يؤيده ما مر في اول كتاب الصلوة ان صلوة العشاء والوتر لا يجب لفائتة وقتهما والله اعلم واحكم باب ما يوجب الافطار وما لا يوجب الافطار من الاسباب كالاكل والشرب وكونهما موجبا اي يوجب الافطار من الاحكام كالقضاء والكفارة او القضاء فقط اعلم ان الافعال الصادرة من الصائم فيما يتعلق بهذا الباب ثلثة اقسام الاول ما يتوهم انه مفسد له وليس بمفسد والثاني ما يفسده ولا يوجب الكفارة والثالث ما يفسده ويوجب الكفارة فقد بين الاقسام بالترتيب ذكر الاول بقوله ان اكل وشرب او جامع ناسيا قيد للثلثة المذكورة او احتلم او نزل منظرا او دهنا والكحل او الحجم او العناب من الغيبة او دخل حلقه ذباب او دخان او غبار ولو كان ذاكرا للصوم او اصبح جنبا او حائضا او اصبح ناويا للافطار او ما اشبه ذلك مما لم يوجد فيه صورة ولا معنى من الجماع والاكل والشرب ولا ما في معناهما كالحقنة والاستعاط والاقطار في الاذن والاحليل والدواء المائع والجامد والمرهم والكحل اذا وصل الحلق او الدماغ او المثانة او الجوف او الباه او الجائفة او الامة او الشجة التي بلغت الجوف او الآمة التي بلغت الدماغ او الجائفة التي بلغت الجوف او الآمة التي بلغت الدماغ او الجائفة التي بلغت الجوف او الآمة التي بلغت الدماغ

لم يفطر الامع القاضي

لا يفطر الصوم عندنا وان وجد طعمه وقال مالك رح ان وجد طعمه فسد وهو رواية عن احمد رح

فصل

كالحامل والمرضع خافت على نفسها او ولدها ومريض خاف الزيادة والمسافر اذا افطروا بعذر لقوله عليه السلام وضع الله عن المسافر الصوم وشطر الصلوة وعن الحامل والمرضع رواه الخمسة ولانهم اجازوا الافطار لوجود العذر وقضوا اما قدروا ان لزم عليهم قضاء صوم ايام مضت او ادركوا من ايام زوال العذر وغايته لزوم القضاء وجوب الوصية بالاطعام عند فقد القضاء بلا كفارة لانه افطر بعذر ولا فدية لانها فرضت في الشيخ الفاني بخلاف القياس فغيره لا يقاس عليه والفدية نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير وعند محمد مسافر لا يفدره لقوله تع وان تصوموا خير لكم واما قوله عليه السلام ليس من البر الصيام في السفر فمحمول على ما اذا شق عليه قال ما توا فيه اي في ذلك العذر فلا فدية اي لا يجب الوصية بالفدية ولو مات بعد زوال العذر قدر ما قدر عليه الميت وليه بقدر ما قدر عليه الميت فان الباقي اذا كان عشرة ايام فاقام بعد رمضان عشرة ايام ثم مات فان كان صحيحا في ايام الاقامة فعليه فدية تلك الايام دون ما سواها ان اوصى الميت متعلق بقوله فدي عنه فيكون الى قدر الثلث من الثلث وان تبرع وليه به اي بما فداه جاز وان صام او صلى عنه لقوله عليه السلام لا يصوم احد عن احد ولكن يطعم عنه رواه النسائي كذا في الكافي والفتل بغير الاضافة يعني اذا تبرع بالاطعام والكسوة في كفارة اليمين والفتل بالاضافة كما فيه من الزام الولي الميت بغير رضاه يقيض رمضان ولو بفصل يعني يجوز في الفصل والوصل والمستحب الموصل مسارعة الى استفاظ الواجب وان جاء رمضان آخر صامه لانه وقته ثم قضى الاول لانه وقت القضاء بلا فدية لان وجوب القضاء على المتراخي يقتضي فوراً كان له ان يتطوع وهذا ان قضى بعد العذر وفدية كل صلوة نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير وهو الصحيح وقيل فدية صلوة يوم واحد كفدية صوم يوم والشيخ الفاني الذي لا يقدر على الصوم فقط وقد يؤتى الطعام كل يوم مسكينا كما يطعم في الكفارات وقيل ان قدر على الصوم او صلى حكم الفدا لان شرط الخلفية استمرار العجز يلزم قبل شرع في قضاء او سبق تحقيقه في صلوة النفل وآء وقضاء اي يجب اتمامه عليه فان افسد فعليه القضاء والا في الايام المنهية فان الشروع فيها غير لازم وفي خمسة ايام عيد الفطر والاضحى مع ثلثة بعد الاضحى ولا يطوف تطوع في النفل بلا عذر رواه لانه ابطل العمل قد قال الله تع ولا تبطلوا اعمالكم وفي رواية خرين يكره لان القضاء خلف فلا ابطال الاصل عذر يبيح على الاظهر وروى الحسن عن ابي حنيفة انه ليس بعذر وهذا لكل شغل المضيف والضيف نوى السفر الافطار واتم فنوى الصوم في وقتها اي وقت النية وهو الى الظهر الكبرى لا قبل الزوال كما وقع في الهداية والمراد بالصوم اتم من الفرض والنفل هذا قال صح لانهما لا يختلفان في النية واتفقا

واعتمد على ظاهره

للحديث وهو قوله دم افطر الحاجم والمحجوم واعتمد [illegible] قال محمد رحمه الله لا يجب الكفارة لان قول الرسول عليه السلام لا يكون ادنى درجة من قول المفتي وهو اذا صام فقد افطر انما قول الرسول في واما الحديث فقد اولوه بانه عليه السلام ترهبا وهيبة بان آخر فطاره عليه السلام ذلك اي ذهب ثوابه صوما بالغيبة يدل عليه انهم سوى بين الحاجم والمحجوم ولا خلاف في انه لا يفسد صوم الحاجم كما مطر وكفارة عتاق رقبة وان عجز عنه فصوم شهرين متتابعين وان عجز عنه فاطعام ستين مسكينا وقدر على اي غلبه وسبقه في طعام او ماء او مرة وجرح لم يفطر سلاء الفم او لا لقوله عليه السلام ومن ذرعه القي فليس عليه قضاء ومن استقاء عمدا فليقض وليستدل فيه سلاء الفم وما دونه فان سلاءه ابى الفم وعاد وهو ذاكر انه صايم لم يفطر في الصحيح وهو قول محمد رحمه الله كذا في النهاية اذا لم يوجد صورة الافطار وهو الابتلاع والاقضاء اذ لا يتعدى به عادة او عادة فطر بالاجماع لوجود الادخال بعد الخروج فيتحقق صورة الافطار وان لم يملاء لم يفطر عادة وبناء وان اعاد في الصحيح فان ذاق اعاد القليل فسد صومه عندهما لوجود الصنع ولا يفسد عند ابي يوسف رحمه الله لعدم الخروج وهو الصحيح ذكره الزيلعي استقاء ملاءه افطر بالاجماع كما ذكرنا فلا بناء فيه تنزيع العود والاعادة لانه افطر بالاول او اقل من ملاء فوافطر عندهما مجتمعا لاطلاق ما رويناه فلا بناء على قوله التقريع المذكور ولا يفطر في الصحيح وهو قول ابي يوسف رحمه الله لعدم الخروج وبناء في التقريع على قوله ولذا اذا قال عاد الى جوفه لم يفطر كما ذكرنا او اعاد ففيه روايتان في رواية لا يفطر لعدم الخروج وفي اخرى يفطر لكثرة الصنع واما البلغم فلا يفطر عندهما ج ومحمد وعند ابي يوسف رحمه الله يفطر اذا ملاء الفم بناء على الاختلاف في انتقاض الطهارة اكل طابق اسنانه مثل حمصة فيه ولا كذا في الا اذا اخرجه فاكل كل مثل سمسمة يفطر الا اذا مضغه بحيث تلاشت كره ذوق شيء ومضغه بلا عذر اما كراهة الذوق فلانه تعريض للافساد وصدقه وذكر بعضهم ان زوج المراة اذا كان ممن يقتل للخلق لا بأس لذوقها بل انها قالوا هذا في الفرض اما في التطوع فلا يكره واما كراهة المضغ فلما فيه ايضا من التعريض للافساد وان لم يجد بدا من مضغ لصبي او الطعام عمن لا يصوم ولم يجد طبخا ولا لبنا خليا فلا بأس به للضرورة ولو كان المضغ على كان فيه ايضا تعريضه لانه يتوهم بالافطار فان مج من فيه بعد بقية اكلا قبل هذا اذا كان ممضوغا اذ لا ينفصل شيء وان كان خبزا مضغ بعد لانه يتبقيت ويصل شيء الى جوفه وكره القبلة اذا لم يأمن لاد مع الشراب والسواك لو كان السواك عشيا وعند ان يبتع يكره عشيا لانه يزيل خلوف الفم والتبقع المستحب في الامور كلها

لقوله عليه السلام خلوف فم الصايم اطيب عند الله من ريح المسك

صفر يكون بحافة موته وظفيره وزعم ان الكثير اذا شرب دواء كذا يبرء الصغير ويفتح النظر الى ان تشرب ذكر انه يجوز نهارا في رمضان فليحرر نهارا الا ان يفطر قبيل غروب الشمس ثم اذا قال الطبيب المسلم دون الكافر تقبل شهادته

فرار وضيعة خان وصف بالفتا والفرة منه والفتا وقوة عنفوان الشباب وقد اتى بنو حنيفة الفتا الى تميم وقال مالك لا يجب عليه الفدية لان الاصل وهو الصوم لم يجب عليه فلا يجب خلفه اذ حكمي

ان عاد [illegible] بقدر ما فات [illegible] والا فبقدر ما [illegible]

مطلب اشتراط الفور في الذي لا عذر له في التاخير

[illegible] قال لا يفتي بهذا لان فيه تعريضا للفساد

[illegible] فور الا اذا كان لعذر كما لو اخر قضاء رمضان حتى جاء رمضان آخر

[illegible] لا يجوز

[illegible] ان الصوم لا يتجزأ

مطلب في بيان ما يكره للصائم

[illegible] ان الصايم ممنوع عن الطعام والشراب والجماع ومقدماته فاذا وجد شيء من هذه الاشياء بعد ما ثبت كونه صايما ولم يعلم ان ذلك مفطر او علم ان ذلك مفطر لكنه لم يعلم ان ذلك الفعل يفطر الصوم او علم ان ذلك مفطر ويعلم ان ذلك الفعل يفطر الصوم لكنه لم يعلم ان الفعل الذي فعله حرام [illegible] الى

مطلب في بيان ما يكره للصائم وما لا يكره

[illegible] ان الصايم ممنوع عن الطعام والشراب والجماع ومقدماته فاذا وجد شيء من هذه الاشياء بعد ما ثبت كونه صايما ولم يعلم ان ذلك مفطر او علم ان ذلك مفطر لكنه لم يعلم ان ذلك الفعل يفطر الصوم او علم ان ذلك مفطر ويعلم ان ذلك الفعل يفطر الصوم لكنه لم يعلم ان الفعل الذي فعله حرام [illegible] الى

مطلب في بيان ما يكره للصائم وما لا يكره

[illegible] ان الصايم ممنوع عن الطعام والشراب والجماع ومقدماته فاذا وجد شيء من هذه الاشياء بعد ما ثبت كونه صايما ولم يعلم ان ذلك مفطر او علم ان ذلك مفطر لكنه لم يعلم ان ذلك الفعل يفطر الصوم او علم ان ذلك مفطر ويعلم ان ذلك الفعل يفطر الصوم لكنه لم يعلم ان الفعل الذي فعله حرام [illegible] الى

بكذا فيتصدق بالدرهم جاز عندنا خلافا لزفر رحمه الله واما الدينار فانه لو نذر ان يتصدق او يعتكف او يصوم او يتصدق بمكة فتصدق في غيرها جاز عندنا خلافا لزفر رحمه الله واما الدرهم والدينار فان قول ابي حنيفة رحمه الله ان التصدق بهذه الدراهم او بهذا الدينار فيتصدق بغيرها او بما يزيده جاز عندنا خلافا لزفر رحمه الله وكذلك الخلاف في النذر المعلق بمجيء فلان لو قال ان جاء فلان فلله علي ان اتصدق او اصوم او اصلي او اعتكف فصلى قبله ثم جاء جاز عندنا خلافا لزفر رحمه الله والفرق ان النذر سبب في الحال والداخل تحت النذر هو الجزاء وهو اصل التصدق دون التعيين فيبطل التعيين ولزمته القربة بخلاف المعلق لان التعليق يمنع كونه سببا فلم يجز التعجيل قبل نذر صوم رجب فدخل رجب وهو مريض لا يستطيع الصوم افطر ولم يقض كمن افطر رمضان اذا بوصل او بفصل

باب الاعتكاف

لغة اللبث والدوام على الشيء وشرعا كما قال لبث رجل في مسجد جماعة او امرأة في بيتها نية اي الاعتكاف وهو واجب في المنذور به مؤكدة في العشر الاواخر من رمضان ويجب بما دونه اي العشر الاخر والصوم شرط لصحة الاول يعني الواجب لا الثالث يعني المستحب فاقوله اي اقل الاعتكاف المستحب يوم عند اشتراط الصوم وهو ظاهر الرواية عن الامام ومحمد رحمهما الله وليس بشرط حتى لو دخل المسجد ونوى الاعتكاف اي ان يخرج منه ساعة لان مبنى النفل على السماحة وقيل الصوم شرط فيه ايضا وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله واقله يوم وليلة فيه اي في اليوم يقضي لانه شرع فيه قصدا وابطله لانه خرج من المسجد الا ما لا بد منه كالبول والغائط لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها وقيل لانها تتم عادة فيباح له الخروج لها كما لضرورة وقت الزوال ان كان معتكفا قريبا من الجامع بحيث لو انتظر زوال الشمس لا يدركه الخطبة ومن عزمه ان يقيم الجمعة يغتسل ويهجر لانتظر زوال الشمس ثم يخرج في وقت يمكنه ان يصل الجامع ويصلي ركعتين تحية المسجد واربع ركعات سنة و بعد الجمعة يمكث بقدر ما يصلي الناس على الخلاف بان اربع ركعات عند ابي حنيفة رحمه الله وستا عندهما ولا يمكث اكثر من ذلك لان الخروج للحاجة وما بقيه فوق السنة لانها تابعة للفرض والحاجة بعد الفراغ منها ولا يقعد بمكة اكثر منه وقيل يوما وليلة لان المقدر له بالاعتكاف الخروج من المسجد لا المكث فيه لكنه لا يسعه لان التزام الاعتكاف في مسجد واحد فلا يسعه ان يتمها في مسجد من كذا في الهاني وان خرج من المسجد ساعة بلا عذر فسد اعتكافه لان الخروج ينافي اللبث وما ينافي الشيء يبتدئ فيه قليله كثيره كما لا كل للصوم وكالحدث للطهارة وقالا لا يفسد الا بما يخرج من نصف يوم وقضى كل شرب ويوم وشراء فيه يعني بفعل المعتكف هذه الافعال في المسجد دون بيعه واجارته ولكن كره احضار المبيع فيه اذا فرغ فيه والصحت لانه عليه السلام نهى عن صوم الصمت وسئل ابو حنيفة رحمه الله عن صوم الصمت فقال ان تصوم ولا تتكلم احدا قال

في الوجوب وعدمه واذا كان ذلك في رمضان يجب الصوم لان السفر لا ينافي وجوب الصوم كما يجيء في باب قضاء الصوم يوم من اي رمضان شاء فوفيه اي في ذلك اليوم ولا كفارة فيها اي في افاقة المسافر والمريض بالافطار لوجود الشبهة وهو السفر في اوله وآخره كما يسقط الحد بالنكاح الفاسد للشبهة يقضي ايام الاغماء ولو كانت كل الشهر لانه نوع مرض يضعف القوى ولا يزيل العقل فلا ينافي الوجوب ولا الاداء الا اليوما حدث الاغماء فيه او في ليلته فانه لا يقضيه لوجود الصوم فيه اذ الظاهر انه ينوي من الليل حالا فحال اغمائه على العقلاء حتى لو كان متهتكا يعتاد الاكل في شعبان يقضي رمضان كله لعدم النية وجود الشبهة وجود السبب ويقضي ايام جنون افاق بعدما في الوقت لان السبب هو الشهر قد وجد واهليته تقوم للوجوب بالذمة وهي متحققة بلا مانع واذا تحقق الوجوب بلا مانع يتعين للقضاء ولا يقضي كل الشهر المتخلل حتى ابا يلحقه حرج لانه يقضي لا لما لم يجب بخلاف الاغماء لانه لا يستوعب الشهر عادة والجنون يستوعبه كثيرا مطلقا اي سواء ربط بجنون ادواري او عاد لما لم يتم حتى نذر صوم الايام المنهية او السنة صح لانه نذر بصوم مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى فصح نذره ولكنه افطر فيها اعترازا عن المعصية المجاورة وقضاء استظهارا للواجب ان صامها اجزاه وخرج عن العهدة لاتيانه اداه كما التزمه فان لم يجد شيئا اي يتقوى به على صوم هذه الايام والسنة وهذه المسئلة على وجوه ستة اما ان لا ينوي شيئا او ينوي النذر فقط دون اليمين او النذر وينوي ان لا يكون يمينا فان نذر افقط لانه نذر بصيغته وقد قرنه بعزيمته وان نوى اليمين وان لا يكون نذرا فان يمينا لان اليمين تحتمل الكلام وقد عزيمته ونفى غيره وعليه الكفارة ان افطر كما هو حكم اليمين وان نوى هما او اليمين بلا نية النذر فانه نذر ايضا حتى لو افطر يجب القضاء للنذر والكفارة لليمين لانه نذر بصيغته يمين بوجه وهو بما ذكرنا من وجهه مذكور في كتب الاصول الحاجة الى ايراده ههنا ندب تتريعا صوم الستة في شوال حتى ان صوم الايام الستة بعد الافطار متتابعة منهم من كرهه وهو مالك رح ومنهم من لم يكرهه وان فرقها في شوال فهو بعد من الكراهة والتتابع بالنصارى كذا في الخانية نذر صوم شهر غير معين متتابعا حافظ به بالسبيل لانه اخل لوصف لازم في معين اي لو نذر صوم شهر بعينه وافطر يوما لا يقبل ويقضي حتى لا يتتابع كلما في غير الوقت كذا في الكافي لا يحيض نذر غير معلق بزمان ومكان ودرهم وفقير اما الزمان فان يقول لله تعالى علي ان اصوم رجبا او اعتكف فيه صام واعتكف شهرا قبلا او دبرا الصلوة على جذ الوجه جائز عن النذر وقال محمد رح وز فر لا يجوز ولو قال لله تعالى علي ان اتصدق

والمعقول في مالية كون اتباع صوم هذه الستة بصوم رمضان مثل صوم الستة ان قوله من جاء بالمئة فله عشر امثالها يقتضي ان يكون صوم شهر رمضان كصوم عشرة ايام وصوم الستة المذكورة كصوم ستين يوما وهذا الخبر في حق الثواب هو الستة الكاملة من

بكذا

فلا يجب على العبد لتقوم عليه ايما عبد حج عشر حج ثم اعتق
فعليه حجة الاسلام وايما صبي حج عشر حج ثم بلغ فعليه
حجة الاسلام ولان عبادة العبادات باسرها
موضوعة عن الصبيان جميعا

انعقد لاداء النفل فلا يتقلب لاداء الفرض وتجديد التلبية البالغ احرامه للفرض قبل وقوفه يسقط
الواجب عليه لا التعيين فان تجديده غير مستطاع لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام العبد لازم
فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره وفي فصله الاحرام او الوقوف بعرفة وطواف الزيارة فان فعلها
واحدا منها بطل الحج ووجب القضاء في العام القابل والاول شرط كالخروج للصلوة والباقيان ركنان
وعند ذلك فتح الاول بقارن وثمرة الخلاف تظهر بما اذا احرم قبل اشهر الحج جاز عندنا لا عنده وصح
الوقوف بعرفة وشيخ جماعة يمتنع بها لان آدم عليه السلام اصبح قبل الميقات بيوم واحد ولف الينا اي دنا وقرب
وربما يحتج بروطاف القدوم راكبا فاقي وخلق واذا تركه شيئا منها جاز لجبره بدم وغيرها سنن وآداب
ويجيء تقرير الكل في مواضعها ان شاء الله تعالى وبه نستعين شوال وذو القعدة وذو الحجة الخلاف وكرها وقت
في اول السنة وكرهت يوم عرفة وآخر يوم جمعة وآخر السنة لكونها اوقات الحج وتوابعه مواقيت الاحرام اي المواضع
التي للاحتياج وزمانا الاول ان الاحرام اذ وقت للميقاتي ووقت للشاتي وقدم
في المغرب سكون الراء وفي الفتح وضمها التخفيف والتثقيل لا اهلها اي لا اهل هذه المواضع ولمن مر بها
من اهل غيرها وجاز تقديمه اي الاحرام عليها اي المواقيت لا تاخيره عنها لما مر معلول بقدرته جاز
دخول مكة ولو للحاجة اي الحج او العمرة او لحاجة اخرى فيقيد بقصد الدخول لانه لو لم يقصد ذلك ليس عليه ان
يحرم قال في النهاية اعلم ان البيت لما كان معظما شرفا جعل له حرم وهو مكة وحل وهو الحرم والحرم
حرم وهو المواقيت حج لا كون زكن وحل اليها ان يجيء وزال ايا حرام الا ان يكون الداخل من داخل
الميقات فحلال اذا كان في داخل الميقات وفي صبح مكة فالميقات له الحل الذي بين المواقيت وبين الحرم
ولمن بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل لان الحج في العمر مرة وهي في الحل فاحرامها من الحرم والعمرة في الحرم فاحرامها من
الحل ليحصل نوع سفر فيما اذا احرامها اي يكون محرما تو ضما وغسلا حب بس ازار اورد اظاهر بن
وتطيب وصلى شفعا وقال اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم لبى يتوى بها الحج وهي ان
التلبية ان يقول لبيك ورد بلفظ التثنية والمراد تكثير الاجابة مرة بعد اخرى ومعناه انا اقيم على
طاعتك اقامة بعد اقامة من ألب بالمكان ولب به اذا اقام ولزمه ولم يجارقه اللهم لبيك لبيك
لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ولا ينقص منها وان زاد جاز وفي عمر رضي
انه كان يقول لبيك لبيك الرغباء والفضل الحسن لبيك مرغوبا ومرهوبا اليك واذا لبى ناويا الحج او العمرة
او قلد بدنة تقل القلادة ان يربط قلادة على عنق البدنة فيصير به محرما كما بالتلبية او بدنة نذر او جزاء صيد

فوائد: ... الحرم ... الحل ... الميقات ... الاحرام ... التلبية ...

وهو فريضة العمر على كل مسلم حر عاقل بالغ صحيح قادر على الزاد والراحلة
والنفقة ذهابا وايابا فاضلا على مواجبه الاصلية ونفقة عياله
الى حين عوده وكون الطريق امنا قهستاني

قوله لا يشترط دون ... الطريق فعلى هذا يكون ... الطريق ... شرط ... واجب ... والاول ... واجب ... والثاني ...

قوله ولا يعلم الا بخبر يعني ان العلم بالشرط في المعتكف ... خبره ... الثقة ...

الامام محمد الدين بعد اذا اخطأ الصبي وقته والا فلا بكره لتوله دم من تمتع جاز كما رواه عبد الله بن مخرمة
انه تمتع فحبها والكلام الآخر فالمعتكف والمسجد ويبطله اي الاعتكاف الوطي في فرج اي المرأة او فاعله
ولو ميتا لان القبل في كل الاعتكاف كخلاف القدوم او نسيانا لان حالة الاعتكاف مذكرة فلا عذر بالنسيان
ويبطله الوطي في غيره اي غير الفرج ان انزل لانه في معنى الجماع يفسد به القوم وان لم ينزل لا يفسد كما
لا يفسد القوم كذا القبلة واللمس يعني انه ان انزل بهما بطل اعتكافه لانهما ايضا في معنى الجماع والا
فلا وان حرم اكل المعتكف يعني الوطي والقبلة واللمس بلا انزال لانها من دواعي الوطي نذر اعتكاف
ايام لزمه بليلها لان ذكر الايام يجيء بسبيل الجمع بينها وان قال ليالي يتخير والمراد بليلها ولا ايام
اي مشابهة وان لم يشترط التتابع في نذر اعتكاف بوما لزمه بليلتها لان في الليلي بعض الجزء فيلحق به اقتضاء
في العبادة وصح في القصير بنية الشهر خاصة لانه نوى الحقيقة نذر اعتكاف رمضان فعليه ان يعتكف
بدونه الاعتكاف وجب قضاؤه اي الاعتكاف بصوم فصل في نيته لو نيرهما معا خرج عن العهدة بالاعتكاف
في قضاء هذا اللفظ الاتصال بصوم الشهر حكما فرج به في الجامع الكبير واصول الشاشي لانه وان اتصل
قضاؤه بصوم متصل به صح ويشترط الاعتكاف وهو القوم لقوله دم الاعتكاف الا بالقوم الى الكمال
وهو ان يجيء متصلا مقصودا بالنذر الموجب للاعتكاف كتاب الحج الخ اخره لانه ذو اوامع العبادات والجامع
بين العبادة المالية والبدنية هو لغة القصد وشرعا زيارة مكان مخصوص بزمان مخصوص بفعل مخصوص
وسيأتي تفصيلها ان شاء الله تعالى وفرض مرة لان قوله تعالى ولله على الناس حج البيت الآية نزل
اثنى عشر اما الناس حجوا فقالوا الحج في كل عام مرة واحدة فقال لا بل مرة ولان سبب وجوب البيت
كما تقرر في الاصول ولا تعدد له بالقدر عند ابي يوسف رح وفي الغير عند محمد رح وقيل الخلاف في اصطلاح الا
يسمى مشكلا لان فيه جهة المعيارية والظرفية فمن قال بالغير قال بالتعدد لان في كل عام اداء جزء منه
قال بالظرفية لا يقول لان من اخره في العام الاول الى ثانيه يسمى قضاء ومن اخره في الثاني الى ثالثه
يسمى اداء لا قضاء ووجه المعيارية انه عند القائل بالتعدد يخلا في حج اذا اداه بعد العام الاول لانا بينا انه
لكن لو مات ولم يحج اثم عنده ايضا على ما سيجيء في مسألة من مات وترك مالا ولم يحج بعد ما وجب عليه
عنا لا بد منه كالمسكن والخادم وآلات البيت والثياب وكفاية من تلزمه نفقته عيالا ... لانه ... لا ... ثبت ... دونه ... محرم او زوج المرأة ... ميسرة ... لمحرم ... لا يجد ... لانه ... لا ... ثبت ... دونه ... محرم او زوج المرأة ... ميسرة ... لمحرم ... لا يجد ...
بوالديها ورضاع او مصاهرة فلو اوصى بحج فلم يحج حتى افلس ثم ايسر لم يلزم الورثة ان يحجوا عنه لانه ادى

فوائد: ... الاحرام ... الميقات ... التلبية ... القران ... التمتع ... الافراد ...

قوله بسبب الجناية كالحلق والتطيب وغيرهما اهـ

أو نحوه كالدم الواجب بسبب الجناية في السنة الماضية وتوجه معها إلى البدنة يريد الحج حال
من محرم توجه أو بعثها ثم توجه ولحقها أو بعثها لمتعة وتوجه بنية الإحرام وإن لم يلحقها فقد أحرم جزاء لقوله
وإذا لبى ناويا أو ساق الهدي أصل ذلك أن الشروع في الحج لا يحصل بمجرد النية لأنها إنما تصح إذا صادفت
فعلا فإذا صادفت التلبية صح وصار محرما وإذا صادفت التقليد مع التوجه صار شارعا لأن الفعل
النية بفعل هو من خصائص الإحرام لأن التقليد مع السوق من أفعال الحج فقد أورده صاحب الوقاية
قوله أو قلد بدنة تنفل آه في آخر الباب. وليس في ذلك موضعه المناسب لأن المختصر ولو أشعرها أي شق سنامها
ليعلم أنها هدي أو جللها أي ألقى الجل على ظهرها أو بعثها لغير متعة ولم يلحقها أو قلد شاة لا يكون محرما
وبعده أي بعد الإحرام يتقي الرفث وهو الجماع قال الله تعالى أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائكم
وقيل الكلام الفاحش لأنه من دواعيه فيحرم كالجماع والفسوق في المعاصي وهي حرام مطلقا لكن
لحرمته في الإحرام أشد كلبس الحرير في الصلوة والتطرب بقراءة القرآن والجدال مع
الرفقاء والخدم والمكارين وقتل صيد البر لا البحر لقوله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما والإشارة
إليه والدلالة عليه الإشارة تقتضي الحضور والدلالة الغيبة والتطيب وقلم الظفر وستر الوجه والرأس
وغسل رأسه ولحيته بالخطمي قيد به لأن له رائحة طيبة تخذ إذا جف صار طيبا وعندهما تقتل الهوام فيجب به
وثمرة الخلاف ظاهرة وجوب الدم عنده يجب الدم لأنه طيب وعندهما الصدقة ويتقي قصها أي
اللحية وحلق رأسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل وقباء وعمامة وخفين إلا أن لا يجد نعلين
فيقطع أسفل من الكعبين وثوبا صبغ بما له طيب إلا بعد زواله أي لا يتقي الاستحمام والاستظلال ببيت
ومحمل بفتح الميم الأولى وكسر الثاني أو بالعكس العود ج الكبير وشد هميان في وسطه يعني أنه مع
كونه مخيطا لا بأس بشده على حقوه وأكثر التلبية برفع الصوت متى صلى أو علا شرفا أو هبط واديا أو
لقي ركبا أو أسحر وإذا دخل مكة بدأ بالمسجد ومتى رأى البيت كبر وهلل ثم استقبل
الحجر مكبرا مهللا رافعا يديه كالصلوة واستلمه أي يتناوله بيده أو بالقبلة أو مسحه بالكف إن قدر بلا إيذاء
أي بلا إيذاء مسلم برجله والأكمل أن يضع يده فيقبله وإن عجز عنهما أي الاستلام والإمساك استقبله مكبرا
مهللا حامدا لله تعالى ومصليا على النبي عم فطاف للقدوم مضطبعا أي جاعلا رداءه تحت إبطه اليمنى ملقيا
طرفه على كتفه اليسرى وراء الحطيم وهو قطعة جدار في طرف الميزاب من الحطيم يعني الكسر سمي به لأنه حطم
من البيت فإنه كان في الأول من البيت وإذا كان كذلك يطاف وراءه حتى لو دخل الفرجة بين الحجر
احتياطا لكن إن استقبل المصلي الحطيم وحده لم يجز لأن فرضية التوجه ثبت بنص الكتاب. فلا يتأدى

٦٣

فلا يتأدى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا آخذا عن يمينه مما يلي الباب أي يلي الطائف والطائف
المستقبل للحجر يكون يمينه إلى جانب الباب فيبتدئ من الحجر ذاهبا إلى هذا الجانب وما يلي الحجر إلى الباب هو
الملتزم سبعة أشواط أي سبع مرات متعلق بقوله طاف رمل في الثلاثة الأول فقط من الحجر إلى الحجر الرمل
أن يهز في مشيته الكتفين كالمبارز يتبختر بين الصفين وذلك مع الاضطباع وكان سببه إظهار الجلد
للمشركين حين قالوا أضنتهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن الرسول عم وبعده
ويمشي في الباقي على هينته وكلما مر بالحجر فعل ما ذكر من الاستلام وندب استلام الركن اليماني
ولا يقبله وختم الطواف باستلام الحجر وصلى شفعا يجب بعد كل أسبوع عند المقام أو غيره من المسجد
وهو أي طواف القدوم سنة للآفاقي ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا
واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم ورفع يديه ودعا بما شاء ثم مشى نحو
المروة ساعيا بين الميلين الأخضرين وصعد عليها أي المروة وفعل فعله على الصفا يفعل هذا
سبعا يبدأ بالصفا ويختم بالمروة يعني أن السعي من الصفا إلى المروة شوط ثم من المروة إلى الصفا
شوط آخر فيكون بداية السعي من الصفا وختمه وهو السابع على المروة وهذا هو الصحيح وفي رواية السعي
من الصفا إلى المروة ثم منها إلى الصفا شوط واحد فيكون الختم على الصفا ثم سكن بمكة محرما وطاف بالبيت نفلا
ما شاء وخطب الإمام سابع ذي الحجة بعد الزوال وصلوة الظهر يعلم أن في الحج ثلاث خطب أولها قبل يوم
التروية بيوم وهي بمكة ويعلم فيها المناسك أي الخروج إلى منى والصلوة بعرفات والإفاضة فإذا صلى الفجر
ثامن الشهر وهو غداة التروية سمي بذلك لأنهم يروون الإبل في هذا اليوم خرج إلى منى ومكث
بها إلى فجر عرفة ثم راح إلى عرفات وكلها موقف إلا بطن عرنة كما ورد في الحديث فبعد الزوال قبل
الظهر خطب الإمام خطبتين هذه هي الخطبة الثانية كالجمعة يعني يجلس بينهما يعلم فيها الوقوف بعرفة والمزدلفة
ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة فصلى بأذان وإقامتين الظهر والعصر وقت الظهر بشرط الإمام
والإحرام للحج أي الإحرام المخصوص بالحج ذكره الزيلعي فلو صلى الظهر منفردا وبجماعة بهذا التوزيع أحسن
من توزيع الوقاية كما لا يخفى على أهل الدراية ثم أحرم لا يجمع أي لا يجوز أن يجمع بين الظهر والعصر في وقت
بل لا يجوز العصر إلا في وقته ثم ذهب إلى الموقف بغسل سن ووقف الإمام على ناقته بقرب جبل الرحمة
مستقبلا ودعا بجهد وعلم المناسك ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين سامعين قوله فبعد الغروب
إلى مزدلفة وكلها موقف إلا وادي محسر ونزل عند جبل قزح وصلى العشائين بأذان وإقامة وهنا
جمع المغرب والعشاء في وقت العشاء وأعاد مغربا أداه في الطريق أو عرفات ما لم يطلع الفجر فإنه إن صلى المغرب

قبل فيت العشاء ولا يجوز عند ابي ح ومحمد تجب الاعادة ما لم يطلع الفجر فان الحكم بعدم الجواز لادراك
فضيلة الجمع وذا الى طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط القضاء لانه ان وجب فاما ان يجب قضاء
فضيلة الجمع وذلك محال اذ لا مثل له واما ان يجب قضاء نفس الصلوة فقد اداها في الوقت فلا وجه للقضاء
ويصلي الفجر بغلس ثم الظلمة في اخر الليل ثم وقف وكبر وهلل ولبى وصلى ودعا وهذا الوقوف بمزدلفة
واجب حتى يجب بتركه بلا عذر دم واذا اسفر اتى منى ورمى جمرة العقبة من بطن الوادي بسبع اي
سبع حصيات تأخذ فاء باقلاء المحيز رمي الحصا بالاصابع وفي المغرب وهو ان يضع طرف الابهام على طرف
السبابة في الرمي وكبر لكل يقول بسم الله والله اكبر رغما للشيطان ورضا للرحمن اللهم اجعل حجي مبرورا وسعيي
مشكورا وذنبي مغفورا وقطع تلبية باولها ثم ذبح ان شاء وانما قال لان الدم يأتي بالمفرد ثم قطع
والكلام في المفرد ثم قصر وحلقه افضل وحل له غير النساء وخطب الامام كما في السابع بعده وهي الخطبة
الثالثة يعلم فيها النفر وهو خروج الحاج من منى وطواف الصدر ثم طاف للزيارة فذكرنا انه الفرض
يوما في ايام النحر سبعة اي سبعة اشواط بلا رمل وسعي ان قدما اي الرمل والسعي قبل الا فيهما فان اخره
اي طواف الزيارة عنها اي ايام النحر وجب دم وسنبين في باب الجنايات ان شاء الله تع واول وقته
اي وقت طواف الزيارة بعد طلوع فجر يوم النحر وهو اي الطواف فيه اي يوم النحر افضل وبه اي بالطواف
حل النساء ثم اتى منى ورمى الجمار الثلث بعد زوال ثاني النحر بادئا بما يلي مسجد الخيف ثم بما يليه ثم بالعقبة
سبعا سبعا وكبر لكل اي لكل حصاة رماها ووقف اي وقف فحمد الله تع واثنى عليه وهلل وصلى على
النبي عم بعد رمي بعده رمي فقط اي بعد الرمي الاول والثاني لا الثالث ولا بعد يوم النحر ودعا حاجته
رافعا يديه ثم غدا كذلك وبعده كذلك ان مكث وهو اي المكث احب وان رمى قبل الزوال
في الغد جاز وله النفر اي الخروج الى مكة قبل فجره اي اليوم الرابع لا بعده فانه ان وقف
حتى طلع الفجر وجب عليه رمي الجمار وجاز الرمي راكبا وفي الاولين الى ما يلي مسجد الخيف ثم ما يليه ماشيا
افضل لا العقبة بالجر عطف على الاوليين وكره ان يبيت بغير منى ليالي الرمي لان النبي عم بات بها
وعمر رضه كان يؤدب على ترك المقام بها وكره ايضا تقديم ثقله اي متاعه وخدمه الى مكة واقامته
بمنى للرمي لانه يوجب شغل قلبه واذا رجع الى مكة نزل بالمحصب اسم موضع يقال له الابطح نزل به
رسول الله صلعم ثم طاف للصدر وهو واجب الا على اهل مكة سبعة اي سبعة اشواط بلا رمل
وسعي ثم يشرب من زمزم وقبل العتبة اي عتبة الكعبة ووضع صدره ووجهه على الملتزم
وهو ما بين الحجر والباب وتشبث اي تمسك بالاستار اي استار الكعبة ساعة ودعا مجتهدا وبكى على فراق

على فراق الكعبة ورجع قهقرى حتى يخرج من المسجد جاز ترك طواف القدوم لمن وقف بعرفات قبل دخول مكة
ولا شيء عليه بتركه لانه سنة ومن وقف بها اي بعرفات ساعة من زوال عرفة الى صبح يوم النحر او اجتاز بها نائما او مغمى عليه
او جاهلا انها اي بانها عرفات صح وقوفه لان ما هو الركن قد وجد وهو الوقوف وكذا اي صح ايضا
لو اهل عنه رفيقه بالحج لانه لما عاقدهم عقد الرفقة فقد استعان بكل منهم فيما يعجز عن مباشرته بنفسه
والاحرام مقصود بهذا السفر فكان الاذن به ثابتا دلالة فانه اذا اذن ان ينوبا ان يحرم عنه
اذا اغمي عليه او نام فاحرم عنه صح بالوفاق فكذا هذا حتى اذا افاق او استيقظ واتى بافعال الحج جاز
فيصير الرفيق محرما عن نفسه بالاصالة وعنه بالنيابة ومن لم يقف فيها اي عرفات فات حجه فطاف وسعى
وتحلل وقضى من قابل اي عام بعده والمراة فيه في جميع ما ذكر كالرجل لكنها تكشف وجهها لا رأسها
ولا تلبي جهرا ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق وتقصر وتلبس المخيط ولا تقرب الحجر في الزحام حيضها
لا يمنع نسكا الا الطواف لانه في المسجد ولا يجوز دخوله للحائض وهو الحيض بعد ركنيه اي الوقوف بعرفة
وطواف الزيارة يسقط الصدر وهو طواف الوداع البدن تقع بدنة من الابل والبقر والهدي منهما
ومن الغنم كما سيأتي ان شاء الله تع

باب التمتع والقران

القران يهل اي الاهلال رفع
الصوت بالتلبية بحج وعمرة معا قال في الكنز وهو ان يهل بالعمرة والحج من الميقات وقال الزيلعي
اشتراط الاهلال من الميقات وقع اتفاقا حتى لو احرم بهما من دويرة اهله او بعد ما خرج من بلده قبل
ان يصل الى الميقات جاز فصار قارنا ولا اقلت منهما من الميقات وقبله في اشهر الحج او قبلها كذا في
الكافي ويقول بعد الصلوة يعني الشفع الذي يصليه مريد الاحرام اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي
وتقبلهما مني وطاف العمرة سبعة يرمل الثلث الاول ويسعى بلا حلق بخلاف المتمتع ثم حج اي بدا
بافعال الحج فيطوف بخلاف طواف القدوم ويسعى كما مر في المفرد ولو طاف وسعى لهما ان
طاف اربعة عشر شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم من الحج ثم سعى لهما وانما كره لانه اخر سعي العمرة
وقدم طواف القدوم وذبح للقران بعد رمي يوم النحر وان عجز عن الذبح صام ثلثة ايام اخرها عرفة وسبعة بعد
ايام التشريق اين شاء اي سواء صام في مكة او غيرها فان فات الثلثة تعين الدم وما لو وقف
قبل العمرة بطلت وقضيت اي العمرة ووجب دم الرفض وسقط دم القران قوله والتمتع عطف
على قوله القران الجمع بين الحج والعمرة في اشهره في سنة واحدة بلا المام باهله الماما صحيحا بينهما قال
في الهداية التمتع الترفق باداء النسكين في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما الماما صحيحا وقال
في غاية البيان الذي قال صاحب الهداية لا يتم به معنى التمتع لان الترفق باداء النسكين اذا حصل

من غير إلمام بأهله إلماما صحيحا لا يستقيم تفسيرا إذا كان أحدهما في غير أشهر الحج والآخر فيها وكذا لا يستقيم
إذا كان النسكان في أشهر الحج لكن أحدهما حصل في أشهر الحج من هذه السنة والآخر من السنة الأخرى
ولم يوجد الإلمام بأهله إلماما صحيحا وأيده بكلام الإمام أبي بكر الرازي ثم قال فإذن لا بد من التقييد
بأن يقال التمتع هو الجمع بين الحج والعمرة في أشهر الحج في سنة واحدة من غير إلمام بأهله بينهما إلماما صحيحا و
أجاب عنه صاحب الغاية بأن ما ذكره المصنف هو تفسيره وأما كون الترفق في أشهر الحج من عام
واحد فهو شرطه وسنذكره أقول فيه بحث لأن تفسير اللفظ بحسب معناه الاصطلاحي لا يكون إلا تعريفا
اسميا فيجب كونه جامعا مانعا كما تقرر في موضعه فإذا دخل فيه ما ليس من أفراده ولم يكن مانعا و
لا يكون صحيحا فلهذا افترقت هاتان العبارة فيحرم من الميقات في الأشهر بعمرة فيطوف ويقطع
التلبية أول طوافه للعمرة ويسعى ويحلق أو يقصر فبعد ما حل منها أحرم من الحرم وكونه من المسجد ليس
بشرط بالحج يوم التروية وقبله أفضل وحج كالمفرد لكنه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لأنه أول
طواف له للحج بخلاف المفرد لأنه قد سعى مرة وذبح وهو دم التمتع ولم تنب الأضحية عنه وإن عجز عن الذبح
صام كالقران أي ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع وجاز صوم الثلاثة بعد إحرامها أي العمرة لا قبله
أي الإحرام وندب تأخيره إلى عرفة فإن أشهر الحج وقت لصوم الثلاثة لكن بعد تحقق السبب وهو
الإحرام وكذا الحال في القران لكن التأخير أفضل وهو أن يصوم ثلاثة متتابعة آخرها عرفة لأن الصوم
بدل عن الهدي فيستحب تأخيره إلى آخر وقته رجاء أن يقدر على الأصل وإن شاء المتمتع سوق الهدي
أحرم وساقه وهو أفضل من قوده إلا إذا كانت لا تنقاد ثم يقودها وقلد بدنته وهو أولى من
التجليل أي الجل على ظهرها لأن له ذكرا في القرآن حيث قال الله تعالى والهدي والقلائد وكره
إشعارها وهو شق سنامها من الأيسر وهو الأشبه بالصواب فإن النبي عم قد طعن في جانب اليسار
قصدا وفي جانب اليمين اتفاقا وأبو حنيفة إنما كره هذا الصنيع لأنه مثلة وإنما فعله النبي عم لأن المشركين كانوا
لا يمتنعون عن تعرضه إلا بهذا وقيل إنما كره إشعار أهل زمانه لمبالغتهم فيه بحيث يخاف منه السراية
وقيل إنما كره إيثاره على التقليد واعتمر أي فعل أفعال العمرة ولا يتحلل منها أي العمرة إذا ساقه أما
إذا لم يسقه فيتحلل منها كما مر ثم أحرم المتمتع بالحج يوم التروية وقبله أحب كما مر فيحلق يوم النحر حل
من إحراميه لأن الحلق محلل في الحج كالسلام في الصلاة والمكي يفرد فقط أي لا تمتع له ولا قران لأن شرعهما
للترفه بإسقاط إحدى السفرتين وهذا في حق الآفاقي ومن اعتمر بلا سوق ثم عاد إلى بلده فقد ألم
إلماما صحيحا فبطل تمتعه من قبيل ذكر الملزوم وإرادة اللازم إذ قد عرفت معنى التمتع فالذي اعتمر بلا سوق

بطلان التمتع

بلا سوق الهدي إذا عاد إلى بلده صح إلمامه فيبطل تمتعه ومع سوق تمتع فإنه إذا ساق الهدي فلا يكون
إلمامه صحيحا إذ لا يجوز له التحلل فيكون عوده واجبا فإذا عاد وأحرم بالحج كان متمتعا فإن طاف لها أقل
من أربعة قبل أشهره وتمها فيها وحج فقد تمتع لأن الإحرام عندنا شرط فيصح تقديمه على أشهر الحج وإنما يعتبر أداء
الأفعال فيها وقد وجد الأكثر وله حكم الكل ولو طاف أربعة قبلها أي الأشهر لا يكون متمتعا لأنه أدى
الأكثر قبل أشهر الحج كوفي مبتدأ خبره قوله الآتي متمتع حل من عمرته فيها أي الأشهر وسكن بمكة أو بصرة
وحج في عامه ذلك متمتع لأن السفر الأول لم ينته برجوعه إلى البصرة كأنه لم يخرج من الميقات ولو أي العمرة
وأفسدها ورجع إلى بصرة وقضاها وحج لا يكون متمتعا لأن حكم السفر الأول لا يبقى بالرجوع إلى البصرة كأنه لم
يخرج من مكة ولا تمتع لكن فيها إلا إذا ألم بأهله ثم أتى بهما فإنه إذا ألم بأهله ثم رجع وأتى بالعمرة والحج
كان هذا إنشاء سفر لانتهاء السفر الأول بالإلمام فالتمتع كان في سفر واحد فيكون متمتعا وأي فسد
أتمه بلا دم أي من اعتمر في أشهر الحج وحج من عامه فأيهما أفسد مضى فيه إذ لا يمكن الخروج عنه
الإحرام إلا بالأفعال سقط دم التمتع لأنه لم يترفق بأداء النسكين الصحيحين في سفر واحد والقران
أفضل منه أي التمتع وهو أي التمتع أفضل من الإفراد فيكون القران أفضل منهما أما الأول فلأن
فيه جمعا بين العبادتين فأشبه الصوم والاعتكاف والحراسة في سبيل الله وصلاة الليل أما
الثاني فلأن في التمتع جمعا بين العبادتين فأشبه القران

باب الجنايات

لما فرغ من بيان أحكام المحرمين فيما يعتريهم من العوارض من الجنايات والإحصار والفوات وهي جمع جناية
والمراد بها فعل ما ليس للمحرم أن يفعله ثم إن الواجب بها قد يكون دما وقد يكون تصدقا وقد يكونا
دمين وقد يكون تصدقين ونحو ذلك فأراد تفصيلها فقال تجب دم على المحرم البالغ
طيب عضو كاملا فما زاد كالرأس والساق والفخذ ونحوها أو خضب رأسه بحناء لأنه طيب أو
ادهن أي استعمل الدهن في عضو بزيت أو حل أي خالصين فإن الدهن للطيب كدهن البنفسج
ونحوه يوجب الدم اتفاقا وأما الخالص فيوجبه عند أبي حنيفة رح وعندهما يوجب الصدقة أو لبس مخيطا
أو ستر رأسه يوما كاملا وإن كان أقل منه فعليه صدقة وعن أبي يوسف رح أنه إذا لبس أكثر
من نصف يوم فعليه دم أو حلق ربع رأسه أو حلق محاجمه أو واحدا من إبطيه أو عانته أو رقبته أو قص أظفار
يديه ورجليه في مجلس أو يدا أو رجلا فيه فإن الكل إذا كان في مجلس واحد لا يزاد على دم واحد
لأن الجناية من نوع واحد وإن كان في مجالس يجب أربعة دماء إن قلم في كل مجلس يدا أو رجلا لأن
الغالب فيه معنى العبادة فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في آية السجدة وإن قص يدا أو رجلا فعليه

دم افاضة للربع مقام الكل كما في الحلق وان فعل اقل من نصفه اي الربع فعليه صدقة كما بينا او طاف
للقدوم او للصدر جنبا او للفرض محدثا ولو جنبا فبدنة اي لو طاف للفرض جنبا فالواجب بدنة لان
الجنابة اغلظ من الحدث فيجب جبر نقصانها بالبدنة اظهارا للتفاوت بينهما وكذا اذا طاف اكثره
جنبا لان للاكثر حكم الكل وان افاض من عرفات قبل الامام او ترك اقل سبع الفرض اي ترك ثلاثة اشواط
او اقل من طواف الزيارة وبترك اكثره اي اربعة اشواط او اكثر بقي محرما حتى يطوفه او ترك طواف
الصدر او اربعة منه او السعي او الوقوف بجمع يعني مزدلفة او الرمي كله او في يوم او الرمي الاول واكثره
اي رمي جمرة العقبة يوم النحر او اكثره هذه عطف على ترك وقبل واو فحلق او طواف الفرض عن
ايام النحر او قدم نسكا على آخر كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح او حلق
في حل حاجا او معتمرا اي حلق في ايام النحر واما اذا خرج ايام النحر فحلق في غير الحرم فعليه دمان عند ابي يوسف ذكره
التمرتاشي او خرج حاج من الحرم قبل التحلل ثم عاد بخلاف معتمر خرج ثم عاد فقصر حيث لا يلزمه دم قال في
الكفاية او حلق في حل لحج او عمرة لا في معتمر رجع من حل ثم قصر او قبل او لمس بشهوة [illegible] بخلاف
بوجوه الاول ان المراد بقوله لحج او عمرة لاجل الخروج من احرام حج او عمرة ولا يخفى ما في دلالة الالفاظ عليه
من التكلف الا ان قال بعضهم انه متعلق بالمحرم في قوله ان طيب محرم في اول الباب وان لم يطابق الواقع الثاني
ان المعطوف عليه لقوله لا في معتمر خرجا هو الكاف المراد ظاهر اذ معناه ان المعتمر اذا خرج من الحرم
ثم عاد اليه وقصر لم يلزمه دم بل حق العبارة ان يقال وخرج حاج من الحرم قبل التحلل ثم عاد اليه لا معتمر
رجع اه الثالث ان الا قوله او قبل يوهم عطفه على قصر مع انه معطوف على حلق ولذا غيرت العبارة
ههنا الى ما ترى ووجه ان عطف على قوله دم في قوله وجب دم في اول الباب على حاج ان حلق قبل ذبحه دم
للحلق قبل اوانه ودم لتأخير الذبح عن الحلق وعلى من طاف للركن جنبا او للصدر في آخر ايام التشريق
طاهرا ولو محدثا في الاول فدم وعلى من ... لو طاف للزيارة جنبا وطاف للصدر في آخر ايام التشريق
طاهرا يجب دمان عند ابي حنيفة وقالا دم ولو طاف للزيارة محدثا وطاف للصدر في آخر ايام التشريق
طاهرا يجب دم واحد اتفاقا والفرق ان طواف الصدر في الوجه الثاني لم ينتقل الى طواف الزيارة
لان طواف الصدر واجب واعادة طواف الزيارة بالحدث مستحبة فلم ينتقل اليه وفي الوجه
الاول يجب نقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لان الاعادة واجبة وفي اقامة هذا الطواف
مقام طواف الزيارة فائدة اسقاط البدنة وقد وجدت العزيمة في ابتداء الاحرام بالافعال
على الترتيب المشروع فبطلت نيته في خلافه ووجب صرفه الى ما عليه كمن عليه السجدة الصلوتية

الصلوتية

الصلوتية اذا سجد للسهو يقع عن الصلوتية دون السهو فيجب دم كما لو طاف طواف الزيارة
في آخر ايام التشريق ولم يطف للصدر فيجب دم لترك طواف الصدر ودم لتأخير طواف الزيارة
عن ايام النحر عند ابي حنيفة وقالا يجب دم لترك طواف الصدر ولا شيء بترك طواف الزيارة وتصدق عطف
على فاعل وجب في اول الباب او على قوله ودمان بنصف صاع من بر ان طيب اقل من عضو او ستر
رأسه او لبس اقل من يوم او حلق اقل من ربع رأسه او قص اقل من خمسة اظفار او خمسة متفرقة
او طاف للقدوم او للصدر محدثا او ترك ثلاثة من سبع الصدر او احدى الجمار الثلاث او حلق رأس
غيره اي محرم آخر او حلال ذبح او تصدق عطف على قوله تصدق بثلاثة اصوع طعام على ستة مساكين او صام
ثلاثة ايام يعني انه مخير بين هذه الثلاثة ان طيب او حلق بعذر قوله ووطئه ولو ناسيا قبل وقوف
فرض مبتدأ خبره قوله يفسد حجه ويمضي ويذبح ويقضي في قابل ولم يفترقا اي ليس عليه ان يفارقها في
قضاء ما افسداه ووطئه بعد وقوفه اي وقوف الفرض لم يفسد وتجب بدنة وان وطئ بعد الحلق
لم يفسد ايضا وتجب شاة ووطئه في عمرته قبل طواف اربعة يفسد اي العمرة فيمضي ويذبح ويقضي
واذا وطئ في عمرته بعد اربعة اي بعد طواف اربعة ذبح ولم يفسد ولو لعمرته ان قتل محرم صيدا او دل
قاتله مطلقا اي سواء كان اول مرة او لا او كان ساهيا او متعمدا فعليه جزاؤه ولو كان الصيد سبعا غير
صائل لا شيء في الصائل وكان الصيد مستأنسا او مملوكا وهو الذي في رجليه ريش كالحمام وال
و ... لان الاوز ... كالبط قلنا هو صيد باصل الخلقة وانما لا يطير لثقله وهو مستوحش
الى اكله بالجرح او بغيره وهو اي الجزاء ما قومه عدلان في مقتله او في اقرب مكان منه وجزاؤه في السبع
لا يزيد على شاة وان كان اكبر منها ثم له الا ان يشتري به هديا ويذبحه بمكة او طعاما ويتصدق
على كل مسكين نصف صاع بر او صاع تمر او شعير لا اقل منه او يصوم عن طعام كل مسكين يوما وان
فضل عن طعام مساكين طعام المسكين نصف صاع او ما فضل يكون اقل منه تصدق به او صام عن الفضل و
طعام يوما بدله وتجب النقص بجرحه ونتف شعره وقطع عضوه اي لو جرح صيدا او نتف شعره او قطع
عضوا منه ضمن ما نقص اعتبارا للبعض بالكل كما في حقوق العباد وتجب القيمة اي قيمة الصيد كاملة بنتف
ريشه وقطع قوائمه حتى خرج عن حيز الامتناع لانه فوت عليه الامن بتفويت آلة الامتناع فيضمن جزاءه
وكسر بيضه اي يجب عليه قيمة البيض بكسره لانه اصل الصيد وله عرضية ان يصير صيدا فنزل منزلته
احتياطا ما لم يفسد فان فسد بان صار مذرة لم يجب عليه شيء بكسره وفي خروج فرخ ميت يعني
اذا خرج بعد كسر البيض فرخ ميت تجب قيمة الفرخ حيا وهذه مسئلة الاستحسان ان علم انه كان حيا ومات بالكسر

كفوات السنة ولكن لانه تدارك المتروك في وقته فان الواجب عليه ان يكون محرما عند دخول مكة
تعظيما لهذه البقعة لا ان يكون احرامه لدخول مكة على التعيين بخلاف ما اذا فوت السنة لانه صار دينا
في ذمته فلا يتأدى الا بالاحرام مقصودا كما في الاعتكاف المنذور فانه يتأدى بصوم رمضان من هذه السنة
دون العام الآخر كما مر فان بناه في الاحرام فاحرم بعمرة وافسدها مضى وقضى ولا دم لترك ميقاته لانه بعمل قضاء
حق الميقات بالاحرام منه في القضاء ومكي طاف لعمرة شوطا فاحرم بالحج رفضه اي عليه ان يرفض الحج عند ابي حنيفة
على ان المكي منهي عن الجمع بين الاحرامين وعندهما يرفض العمرة وعليه دم لاجل الرفض وحج وعمرة لانه كفائت الحج
من حيث انه يخرج عن النسك في الحج بعد شروعه وعلى فائت الحج حج وعمرة ولو اتمهما صح لانه اداهما كما التزمهما لكنه منهي
عنه والنهي لا يمنع الافعال الشرعية تحقق المشروعية ولكن ذبح للنقصان وهذا دم جبر وفي الآفاقي دم شكر
من احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بآخر اي بحج آخر فان حلق للاول لزمه الآخر حتى يقضيه في العام القابل
بلا دم والا اي وان لم يحلق للاول فمع دم اي لزمه الآخر بالدم قصر بعد الاحرام الثاني او لا لان هذا جمع
بين احرامي الحج او العمرة بدعة فاذا حلق في الاحرام الاول انتهى الاحرام الاول فلم يصر جامعا بين الحجتين فلا
يجب عليه دم الجمع فاذا لم يحلق في الاول صار جامعا بين احرامي الحج والعمرة فبعد هذا ان حلق يحلل عن الاول
وجنى على الآخر لانه في غير اوانه فلزمه دم اجماعا وان لم يحلق حتى حج في العام الآخر فعليه دم عنده لانه
اخر الحلق عن الاحرام الاول هذا معنى قوله والا فمع قصر او لا ومن اتى بعمرة اي بافعالها الا الحلق فاحرم باخرى
ذبح لانه جمع بين احرامي العمرة وهو مكروه فلزمه دم آفاقي احرم به اي بالحج ثم بها اي بالعمرة لزماه لان الجمع بينهما
مشروع للآفاقي كالقران وبطلت العمرة بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه الى عرفات فان طاف له اي للحج
يعني طواف القدوم ثم احرم بها اي بالعمرة فمضى عليهما ذبح لانه بان افعال العمرة على افعال الحج وندب رفضها
لان احرام الحج تأكد بشيء من اعماله بخلاف ما اذا لم يطف للحج فان رفض قضى لصحة الشروع فيها وذبح لرفضها وحاج
فاهل بعمرة يوم النحر او في ثلثة تليه لزمته لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح ورفضت اي يلزمه الرفض لانه قد
ادى ركن الحج وهو الوقوف فيصير بانيا افعال العمرة على افعال الحج من كل وجه وقد كرهت العمرة في هذه الايام
ايضا وقضيت مع دم الرفض وان مضى صح ويجب دم لارتكاب فعل مكروه فائت الحج اهل به اي بالحج او بالعمرة
رفض وقضى وذبح اي فائت الحج اذا احرم بحج او عمرة يجب ان يرفض الاحرام ويتحلل بافعال العمرة لان فائت الحج
يجب عليه هذا ثم يقضي ما احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما يرفض احرام الحج لانه يصير جامعا بين احرامي الحج
فيرفض الثاني وانما يرفض احرام العمرة اذ يجب عليه عمرة لفوات الحج فيصير بالاحرام جامعا بين العمرتين فيرفض
الثانية وانما يجب عليه دم للتحلل قبل اوانه بالرفض والله اعلم

باب الاحصار

الاحصار لغة المنع مطلقا يقال حصره العدو واحصره المرض وفي الشرع منع الخوف والمرض من
وصول المحرم الى تمام حجته او عمرته فاذا احصر بعدو او مرض جاز له التحلل فبعث المفرد دما والقارن
دمين لاحتياجه الى التحلل عن احرامين وعين يوم الذبح اي واتفق مع من يبعثه بيوم ما يذبحه فيه في الحرم لا
الحل وتحلل ان يوم الذبح قبل يوم النحر وعندهما ان كان محصرا بالعمرة فكذلك وان كان محصرا بالحج لم يجز له
الذبح الا في يوم النحر وبذكره يحل بلا حلق وتقصير وهذا اولى من قول الوقاية قبل حلق وتقصير وعليه ان حل
من حج حج وعمرة لزمه الحج بالشروع والعمرة للتحلل لانه في معنى فائت الحج ومن عمرة عمرة اي قضاؤها ومن قران
حجة وعمرتان اما الحج واحداهما فلانه في معنى فائت الحج كما في المفرد واما الثانية فلخروجه منها بعد صحة الشروع
واذا زال احصاره اي القارن وامكنه ادراك الهدي والحج توجه اي لزمه التوجه لاداء الحج ولم يحل له
ان يتحلل لانه كان للعجز عن ادراك الهدي فكان في حكم البدل فقدر على الاصل قبل حصول المقصود
بالبدل فسقط اعتباره كالمكفر بالصوم لعجزه عن العتق اذا قدر على الرقبة قبل ان يفرغ من الصوم فانه يجب
عليه العتق كذا ههنا او يصنع بالهدي ما شاء لانه ملكه وقد كان عينه لمقصود قد استغنى عنه ومع احدهما فقط
او بدونهما له ان يتحلل فان ادرك الهدي لا الحج فيتحلل لانه عجز عن الاصل وكذا لو ادرك الحج لا الهدي استحسانا
لانه لو لم يتحلل يضيع ماله مجانا وحرمة المال كحرمة النفس فيتحلل كما اذا خاف على النفس وكذا لو لم يدرك واحدا
منهما لفوات المقصود ومنعه اي منع المحرم بمكة عن ركني الحج يعني الطواف والوقوف بعرفات احصار له اذا
تعذر عليه الوصول الى الافعال فكان محصرا كما اذا كان في الحل لا عن احدهما يعني اذا قدر على احدهما لا
يكون محصرا اما على الطواف فلانه فائت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل واما على الوقوف فلوقوع
الامن عن الفوات يجزي عن حج الفرض فحج اي امر غيره بان يحج عنه فحج عنه انما تجزي النيابة في الحج
عن العاجز فاذا وجد الشرط بان حج الاجير عن الآمر قال قاضي خان هذا اذا كان الآمر عاجزا عجزا يرجى
زواله كالمرض والحبس ونحو ذلك فان كان لا يرجى زواله كالزمانة والعمى جاز ان يأمر غيره بالحج فحج عن
الميت بالامر يقع عنه اي الميت في الصحيح وقيل لا يقع عنه ويكون له ثواب النفقة والصحيح هو الاول
لان الآثار تدل على ان الميت يسقط الفرض عن المحجوج عنه ويذكره الحاج في التلبية فيقول اللهم
اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ومن فلان واذا مرض المأمور بالحج في الطريق ليس له دفع المال
الى غيره ليحج ذلك الغير عن الميت الا اذا قيل له اي للمأمور وقت الدفع اصنع ما شئت فحينئذ جاز دفعه
مرض او لا لانه صار وكيلا مطلقا فرع انه حج وما ت في الطريق واوصى بالحج عنه اي فرض فان
كان ثلثه والا فعنده انما يحج عنه من بلده ان وفى به ثلثه وعندهما يحج من حيث مات قياسا

من فتاوى قاضيخان او وصى بالحج فتطوع عنه رجل لم يجز كذا في التجريد ومن حج عن آمرية يعني رجل امره
رجلان بان يحج عنهما حجا لم يقع عنهما بل وقع عنه اذا المأمور ضمن مالهما اذا انفق عنهما فان صرف نفقة الآمر
الى حج الف ولا يجعله اذا لا يتيسر الماضي ان يجعل الحج عن احدهما ولكن جاز عن احدهما ابتداء فاذا حج عنهما
جاز له ان يجعله عنهما انتهاء لانه متبرع يجعل فعل نفسه نائبا عن احدهما والاول يعمل بحكم الآمر وقد خالفه
فيقع عنه ودم الاحصار على الآمر وفي ماله ينبغي ان لا يأذن لاحدهما في هذه الورطة فيجب عليه ودم
القران والجناية على الحاج اذا دم القران فلانه وجب شكرا لما وفقه الله تعالى من الجمع بين النسكين واما سائر
الدماء فلانه تحقيقة الفعل منه هذا اذا اذن له الآمر بالقران والا فيجب على القارن فقط والدم
على الجانية فلانه لما جنايته يجب عليه كفارته ودم الحاج عما لغير النفقة ان جامع قبل وقوفه وعليه الحج من قابل
حال الفوات والاحصار للحاج عن الغير او سرق نفقة الحج عن منزل آمره بثلث ما بقي من ماله وخلط ما بقي
من المال لم يدفع اليه المقر للحج ان بقي شيء والا بطلت الوصية اعتبارا للقسمة الوصي تقسيم المؤدي فانه لو قدر على
صونه مالا ودفعه الى رجل يحج عنه ومات فهلك المال في يد النائب لا يؤخذ جزء فكذا اذا قدر الوصي
لانه قائم مقامه وعند ابي يوسف يحج عنه بما بقي من الثلث الاول ان حمل والا فاذا لو صية الثلث فيحج عنه
بثلثي ما بقي ولا يحج ان قل الوصي دون ما يحج الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه الموصي وان سلم الى ذلك
الوجه لان ذلك المال قد ضاع فيسقط وصيته بثلث ما بقي لانه حيث مات كان هو قولهما وهو معطوف على قوله
عن منزل آمره دون وجهه وهو الاحج ذا ان تعذر لم يبطل لقوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله
الآية وقالا ان مات في طريق الحج بطلت لانه لم يحج حجة مبرورة فبطلت واذا بطل اعتبرت الوصية
من ذلك المكان ووجه قوله وهو القياس ان القدر الموجود من السفر قد يتطرق حق احكام الدنيا فان
اذا مات ابن آدم انقطع عنه عمل الكاتبين وتنفذ الوصية من احكام الدنيا فبقيت الوصية من وطنه كان
الوجوب لم يوجد الا هكذا وهو ما يدل الى الحرم تقرب به فيه من ابل او بقر او غنم والاجب بقي اي
الدماء بما ياخذ قالوا وقبل المراد الاعلام كما تقلد ولم يجز فيه الا الجانية والمتعة وما سواها من قرب
وجاز التصدق في محل شاء الا دم الجناية فانه يختص بالحرم ووطء بعد الوقوف حيث لا يجوز فيها الا البدنة الكل اي
جاز الاكل بل يستحب من هدي تطوع ومتعة وقران فقط لانه دم نسك فيجوز الاكل فيها بخلاف
الاحصار بخلاف سائر الدماء لانها دماء كفارات شرعت جبرا لما يلحق بالجناية فيتعلق بها الحرمان حتى لا ينتفع
بها كالمرتد والزجر وقد صح عن النبي عليه السلام انه اكلها ويذبح الآخرين يوم النحر ان يتعين يوم النحر لذبحهما وجوبا
غيرها حتى لو ذبح الكل من الهدايا لا لقيمة لصدقته ان لا يتعين فقير الحرم للصدقة فاك

قوله وقع عنه ان عنى الماموره لا يجعله
ان ليس له ذلك وسيجيء جعل الحج عن احد الآمرين
لاستوائهما فاذا امر الآمر فال لا تفاق
واذا فيتبين بالامر مشكلة الكتاب لانه
بلا امر يصح لانه نوع الخيانة
جعل الثواب للغير اي

قوله ومن مات ما بقي اشارة الى الفرع
بعينها وبقي الآمر بان يجعل عن احد الاثنين
غير المعين ما بقي عنهما او مع حج غيره
خلاف بخلاف ما لو كان حاجا عن غيره
لانه لا يتعين عنهما لقوله ان الواحدة
لا تكون عن اثنين اي

قوله بثلث ما بقي وقد صورت هذه المسئلة في الهداية
بصورة السرقة حيث قيل رجل قال لورثته الاثة
درهم اوصى ان يحج عنه فمات وكان مقدار ما
ترك درهم فقد قالوا الوصي الى حج عنه
بثلث ما بقي مرة اخرى هكذا وقال ابو يوسف
وثلثة وثلثون درهم فان سرقت بانفاقا
لا يؤخذ منه مرة اخرى
اي حلبي

قال في الوقاية ويتعين يوم النحر للاخرين دون غيره حتى تجب الاراقة لكل الحرم للكل لا فقيره لعدم وقته
اقول ربط وقته حتى تجب الاراقة بما قبله خلاف الاجماع والكتاب والسنة والقياس والانصاف والعبارة المختارة ههنا اقتضوا ان قال على المنصوص عنها وقد قدمنا جملة وافية من تعيين
اجزاء المنصوص ولا يركب الاقرورة ولا يطلب ليهدا بحاج لتقطع بضع قرنه عاريا ويعطب ان عطب
بخلاف شق واجبه ابدا كالمعيب ولو نقله لانح خلبه وبحربة النقل ان عطب ابدا قرب من كلها
في الطريق وصبغ نعلها بالدم فلا تدبر بيده وضرب به صفحة سنامها بحال لا يقبر فقط شهد وابو فوهم
بعد وقته لا تقبل لو شهد وابو فوهم قبل ان قبل وقته قبلت اذا مكن الادراك يعني انهم
تقطعوا يوم وشهد قوم بانهم وقفوا بعد يوم الوقوف اياه وقفوا يوم النحر لا تقبل بخبرهم لانهم
اسنى ناالقياس ان لا يخبروا لانه يعرف عبادة مختصة بزمان ومكان فلا يكون عبادة وهو نفلا
فصار كما لو وقفوا يوم التروية او في غير عرفات وجه الاستحسان ان هذه شهادة على النفي لانهم
نفي فعلهم فلا تقبل الا ان الاخبار عن الخطا خبر ممكن والادراك متعذر وفي الامر بالاعادة فرج ظاهر وجب
ان يكتفي به عند الاشتباه بخلاف ما اذا وقفوا يوم التروية فان الادراك ممكن وهي في اليوم الثاني
من ايام النحر لجمرة الوسطى والثالثة وترك الاولى فان فعله قبل وهي لا وليا فقط جاز بحصول
الحل والا بقي مرتبا لانه ليس بشرط اورى الحل الترتيب فصل في بيان ما يجب بالجناية في الحج
منها ما يجب بالتعرض لما يحرم على المحرم ومنها ما يجب بالجناية على ما يحرم على المحرم
الجناية على ما يحرم على المحرم ثلاثة انواع ما يجب بالتعرض للصيد وما يجب بالتعرض لشجر الحرم
وما يجب بالتعرض لنبات الحرم اما الاول فالاصل فيه قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد
وانتم حرم الآية وقوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر
ما دمتم حرما والصيد ما توحش اصله وامتنع بقوائمه او بجناحه من الطير وما يتولد منهما ومن غيرهما
اذا كان الاصل توحشيا وامتنع بقوائمه او بجناحه فان كان الاصل انسيا كالحمام الاهلي والبط الاهلي
والاوز الاهلي فتوحش فرخه لا يكون صيدا وفي قوله وامتنع بقوائمه او بجناحه اشارة الى ان
الصيد ما لا يقدر على اخذه الا بالحيلة كالظبي والطير فان ما يقدر على اخذه بلا حيلة كالدجاج
والبط الاهلي ليس بصيد وان توحش اصله كذا في الكافي وفي الهداية الصيد ما توحش اصله
وامتنع بقوائمه او بجناحه وفي الكافي ما توحش اصله وامتنع بقوائمه او بجناحه من الطير
وما تولد منهما ومن غيرهما اذا كان الاصل توحشيا وامتنع بقوائمه او بجناحه فان كان
الاصل انسيا كالحمام الاهلي والبط الاهلي فتوحش فرخه لا يكون صيدا وفي قوله وامتنع
بقوائمه او بجناحه اشارة الى ان ما يقدر على اخذه بلا حيلة كالدجاج والبط الاهلي
ليس بصيد وفي الهداية الصيد ما توحش اصله وامتنع بقوائمه او بجناحه من الطير
وما تولد منهما ومن غيرهما اذا كان الاصل توحشيا وامتنع بقوائمه او بجناحه فان كان
الاصل انسيا كالحمام الاهلي والبط الاهلي فتوحش فرخه لا يكون صيدا وفي قوله وامتنع
بقوائمه او بجناحه اشارة الى ان ما يقدر على اخذه بلا حيلة كالدجاج والبط الاهلي
ليس بصيد

قوله لا تقبل شهادتهم حتى يجيء جميعهم ويتم جميعهم بها
صورته ان شهد قوم انهم رأوا هلال الشهر في ليلة
كذا اليوم الذي وقفنا فيه اليوم العاشر منه لا يجيء
الا ان يجيء جميعهم بها
اي

قوله اذا شهدوا صورته ان الشهود شهدوا
في الطريق قبل ان يحضروا عرفات عشية عرفة وقفوا
رؤية هلال ذي الحجة وهذا اليوم هو اليوم التاسع
اي

كتاب الاضحية وجه مناسبة هذا الكتاب بكتاب الحج وقوع الاضحية في ايام النحر يقال ضحى يضحي اضحية
وجمع عليها اضاحي على ما حكى ابن السكيت وسميت بها لان ذبحها في ايام النحر يكون في وقت
الضحى بتسمية اليوم باسم ما يقع فيه وهي واجبة على كل حر مسلم مقيم موسر عن نفسه وولده الصغار
وعن مجنونه اذا كان له مال وعن مكاتبه وعبده التاجرين وعن امته المزوجة اذا كان مولاها موسرا
وعن مدبره وام ولده وقنه الخدمة ولا تجب على فقير ومسافر وعبد ومكاتب ومعتق بعضه ومدبر
ومعتق بصفة ومستسعى وعلى من لا تجب عليه صدقة الفطر وقال الشافعي تجب على كل مسلم
لقوله عليه السلام ضحوا فانها سنة ابيكم ابراهيم عليه السلام ولنا ما روينا ولان الاضحية
مشتقة من الضحوة وهي وقت ارتفاع الشمس وهذا يدل على ان وقتها وقت الضحى وهو
مختص ببعض الايام فكذا ما سمي باسمه ولان الاضحية شرعت جبرا لما يلحق بالجناية
على ما يحرم على المحرم وهي لا تجب على من ذكرنا فكذا ما شرع جبرا لها

وجه مناسبة هذا الكتاب بكتاب الحج
اي

وهي في اللغة اسم ما يذبح يوم الاضحى واصلها
الضحوة على وزن فعولة اجتمعت الواو والياء
وسبقت احدهما بالسكون فقلبت الواو ياء
وادغمت الياء في الياء وكسرت الحاء لمناسبة الياء
وجمع على اضاحي بتشديد الياء وتخفيفها
وفي الشرع اسم لذبيحة مخصوص بوقت مخصوص
اي حلبي

قوله وهي واجبة على كل حر مسلم مقيم موسر عن نفسه وولده الصغار
اي

قوله وعن مجنونه اذا كان له مال
اي

قوله وعن امته المزوجة اذا كان مولاها موسرا
اي

قوله وعن مدبره وام ولده وقنه الخدمة
اي

قوله ولا تجب على فقير ومسافر وعبد ومكاتب ومعتق بعضه ومدبر ومعتق بصفة ومستسعى
اي

قوله وعلى من لا تجب عليه صدقة الفطر
اي

قوله وقال الشافعي تجب على كل مسلم
اي

قوله لقوله عليه السلام ضحوا فانها سنة ابيكم ابراهيم عليه السلام
اي

قوله ولنا ما روينا
اي

قوله ولان الاضحية مشتقة من الضحوة وهي وقت ارتفاع الشمس وهذا يدل على ان وقتها وقت الضحى وهو مختص ببعض الايام فكذا ما سمي باسمه
اي

قوله ولان الاضحية شرعت جبرا لما يلحق بالجناية على ما يحرم على المحرم وهي لا تجب على من ذكرنا فكذا ما شرع جبرا لها
اي

قوله وهي لا تجب على من ذكرنا
اي

قوله فكذا ما شرع جبرا لها
اي

الكامل ويجوز عن ستة او خمسة او ثلثة ذكره محمد في الاصل وانما لا يجوز عن سبعة ان لم يكن لاحدهم اقل
من سبع حتى اذا مات رجل وترك ابنا وامرأة وبقرة فضحيا بها لم يجز فان نصيب الابن ايضا لفوات
وصف القربة في البعض وعدم تجزي هذا الفعل في كونه قربة كذا في الكافي وصح لو احد اشترى اي بقرة
اي بيعها شركاء ولو نوى به شركة بعد الشراء ذلك الواحد للاضحية استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول
زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد الشريك وقت الشراء
فمست الحاجة اليه وهذا ندب كونه اي الاشتراك قبل الشراء ليكون ابعد عن الخلاف وعن صورة
الرجوع في القربة ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من الاكارع والجلد اي يكون في كل جانب شيء
من اللحم ومن الاكارع او يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب لحم واكارع وفي آخر لحم
وجلد فيجوز صرفا للجنس الى خلاف الجنس ويجب في الجامع عن ابي يوسف رح انها سنة وهو قول الشافعي
وذكر الطحاوي وغيره انها سنة مؤكدة على قول ابي يوسف ومحمد ووجه الوجوب قوله عم من وجد سعة
فلم يضح فلا يقربن مصلانا رواه احمد وابن ماجه ومثل هذا الوعيد لا يلحق الا بترك الواجب على حر فانها قربة
مالية فلا تتادى الا بالملك والمالك هو الحر مسلم فان القربة لا تتصور الا من المسلم مقيم فان اداءها يختص باسباب
تشق على المسافر وتفوت بمضي الوقت فلا تجب عليه دفعا للحرج كالجمعة موسر بيسار الفطرة فان العبادة
لا تجب الا على القادر وهو الغني ومقداره ما يجب به صدقة الفطر لنفسه متعلق بتجب لا لطفله اي لا تجب عليه
لاولاده الصغار لانها قربة محضة والاصل في العبادات ان لا تجب على احد بسبب غيره بخلاف صدقة الفطر
فانه فيها معنى المؤنة والسبب فيها رأس يمونه ويلي عليه وهذا المعنى يتحقق في حق الولد وروى الحسن عن ابي ح
ان الاضحية تجب عليه لولده الصغير لانه في معنى نفسه بل يضحي ابوه عنه من ماله اي مال الطفل ان كان له مال
او يضحي وصيه بعده اي بعد الاب وأكل الطفل ما فيه بعد الاكل يبدل بما ينتفع بعينه من آلات البيت
وكذا في الهداية الاصح انه يضحي من ماله ويأكل منه ما امكن ويبتاع بما بقي ما ينتفع بعينه وفي الكافي الاصح
انه لا يجب ذلك وليس للاب ان يفعله من ماله اي مال الصغير لا يذبح الاضحية في المصر قبل الصلاة اي صلوة
العيد ويذبح في غيره بعد طلوع يوم النحر الى غروب اليوم الثالث فان اول وقت الاضحية بعد الصلوة
في حق المصري وبعد طلوع فجر يوم النحر في حق غيره وآخره قبيل غروب اليوم الثالث من ايام النحر والمعتبر
الآخر للفقر والغنى والولادة والموت فانه اذا كان غنيا في اول الايام فقيرا في آخرها لا تجب عليه
وفي العكس تجب وان ولد في اليوم الآخر تجب عليه وان مات فيه لا تجب وكره الذبح ليلا وان جاز
لاحتمال الغلط في ظلمة الليل تركت التضحية ومضت ايامها اعلم ان ايام النحر ثلثة وايام التشريق ايضا ثلثة

ثلثة والكل يمضي باربعة اولها نحر لا غير وآخرها تشريق لا غير والمتوسطان نحر وتشريق والتضحية فيها افضل
من التصدق بثمن الاضحية لانها تقع واجبة او سنة والتصدق تطوع محض واذا تركت حتى مضت ايام
التضحية تصدق بها اي بالاضحية نفسها حية ناذر لمعينها اي من كان في ملكه شاة وقال لله علي
ان اضحي بهذه الشاة وتصدق بها ايضا فقير شراها اي الاضحية لها اي للتضحية فانها تجب على الفقير بالشراء
بنية التضحية عندنا وتصدق بقيمتها غني شراها او لا يعني ان كان غنيا تصدق بقيمة الاضحية اشترى او لم يشتر
لانها واجبة على الغني فاذا فات الوقت وجب عليه التصدق اخراجا له عن العهدة كالجمعة تقضى بعد
فواتها ظهرا والصوم بعد العجز فدية ويضحى بالجذع من الضأن الضأن ما يكون له الية والجذع شاة
له ستة اشهر وصح الثني فصاعدا من الابل والبقر والغنم وهو اي الثني ابن خمس من الاول اي الابل
وحولين من الثاني اي البقر وحول من الثالث اي الغنم فالحاصل ان الثني فصاعدا يجزي من ذلك كله
الا الضأن فان الجذع منه يجزي لقوله عم ضحوا بالثنايا الا ان يعسر على احدكم فليذبح من الضأن و
الجذع ولحيث لا مخ في عظامها ودرج تمشي الى المنسك مقطوع يدها او رجلها وهو ما ذهب الاكثر من
ثلث اذنها او ذنبها او عينها او اليتها وقبل الثلث وقبل الربع وعندهما ان بقي اكثر من النصف اجزأ
احد سبعة اشتروا بقرة للاضحية وقال ورثته للبقية اذبحوها عنه وعنكم صح وفي القياس ان لا يصح
لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت وجه الاستحسان ان القربة قد تقع عن الميت
كالتصدق بخلاف الاعتاق لان فيه الزام الولاء على الميت وايضا البقرة تجوز عن سبعة لكن بشرط
ان يكون قصد الكل القربة وان اختلفت جهاتها كبقرة عن التضحية ومتعة وقران فانها تجوز عندنا
لاتحاد المقصود وهو القربة ولو كان احدهم كافرا او قاصدا لحم لم يجز لان الكل ليس اهلا للقربة و
كذا قسمة اللحم بين فقرائها ويأكل من لحم الاضحية ويؤكل غني من الاغنياء والفقراء ويهب من شاء ولا
يعطي اجر الجزار منها للنهي عنه وندب التصدق بثلثها لان الجهات ثلث الاكل والادخار والاطعام
وندب تركه اي ترك التصدق لذي عيال توسعة عليهم والذبح بيده احسن ان احسن والا امر
غيره وكره ذبح كتابي لانه قربة وهو ليس من اهلها ولو امره فذبح جاز لانه من اهل الزكوة ولو
حصلت بانابته ونيته بخلاف المجوسي لانه ليس من اهلها ويتصدق بجلدها او يجعله آلة كجراب
وخف وفرو ويبدله بما ينتفع به باقيا لا بما يستهلكه كالاطعمة وهو بيع الجزبة فان بيع اللحم والجلد به
اي بما ينتفع به مستهلكا تصدق بثمنه لان القربة انتقلت الى بدله غلطا وذبح كل شاة صاحبه
صح بلا غرم استحسانا والقياس ان لا يصح ويغرم لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها

تعينت للذبح لتعينها لا للتحية حتى وجب عليه ان ينحرها بعينها في ايام النحر فضاعت او ماتت لم يضمن لان
اهل الذبح اذن له دلالة لا نية بنفوذ بعض هذه الايام ويحتمل ان يجب عرفا فامتنع لمانع واذا
خلطها بآخر مثلها واحد مسلوفة من صاحبه ولا بينة له وكيله فيما فعل لانه وان كان اكلا لم يحل
محل صاحبه وان ذبح احدهما ان نوى صاحبه فيه ثم تصدق بذلك النصيب لانه بدل من اللحم وحكم
النحيتة بنا الغصب لا الوديعة وضمنها وجه التحية في الاول لانه ان الملك في الغصب في الوديعة
يصير غاصبا بالذبح فصح الذبح في غير الملك كذا في الهداية وسائر الكتب المعتبرة قال صدر الشريعة يصير
غاصبا بمجرد الذبح كالانتاج وبشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح اقول حقيقة الغصب كما تقرر
في موضعه ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وغاية ما يوجد في الانتاج وشد الرجل اثبات اليد المبطلة
ولا يحصل ازالة اليد المحقة وانما يحصل ذلك بالذبح كما ذهب اليه الجمهور

كتاب الصيد

اورده ههنا لذكره ذكتاب بالحج وهو لغة الاصطياد وشرعا المصيد صيد سمي للمفعول كالمصد كالضرب للامر
يحل كل ذي ناب من السباع وكلب من الطير كالحدأة بخلاف الطاهر وفي البسوط المراد من ذي ناب
الذي يصيد بنابه ومن ذي كلب الذي يصيد بمخلبه لاكل ذي ناب وكلب فان للحمامة كلب
والبعير ناب الاول كالكلب وهذا واش كالبازي وكل ما من السباع والطير وينشرط ما يؤكل اما
جواز اكل ما يؤكل من الصيد او بخلاف ما لا يؤكل فان شبانا منا ليس بشرط في جواز صيده كما ينبئ
عليهما اي علم ذي ناب وذي كلب كبقية الصيد لقوله تع وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما
علمكم الله ولقوله ع ما شغلك عن كلبك المعلم فاذكر اسم الله تعالى فكل وما صدت بكلب
غير المعلم فادركت ذكوته فكل رواه البخاري ومسلم وفيهما وجهها اي موضع منه وهو ظاهر الرواية
حتى لو صاد الكلب الصيد ولم يجرحه لم يؤكل وعند ابي يوسف انه يشترط وفيهما ارسال
مسلم او كتابي او ممن له ملة التوحيد دعوى واعتقادا كالمسلم او دعوى لا اعتقادا كالكتابي
وشبانا في الاخ فان اتبع الكلب والبازي على اثر الصيد بغير ارسال فاخذه وقتله لم يحل وفيهما
التسمية اشار اليه بقوله ويسميا اي يذبحا ويتركا التسمية عمدا والا حل وفقد عدم تعدي بن حاتم اذا
ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله تع عليه فكل ان اكل منه فلا يأكل منه فانا اخاف ان يكون الصيد
ممتنعا متوحشا انما اراد به على ممتنع متوحش ما لو ان ابن ش ان يؤكل وفيهما عدم شركة
كلب لا كلب صيد كلب غير معلم او كلب المجوسي او كلب لم يرسل للصيد او ارسل فترك التسمية عمدا
وفيهما عدم طول الفقه بعد ارساله فانه ان طالت بعده لم يحل الاصطياد وسقط الارسال

سقط الى الارسال الا اذا كان النهد قائما حيلة في الاصيد فيكون مضافا الى الارسال قال
الامام شمس الائمة السرخسي انا قلما نجد شيئا من الامام شمس الائمة للتوا فره للفهد فضلا ان ينبغي لكل عاقل ان
يأخذ بنصيبه وانا نه ما كان للصيد حتى يتمكن منه وهذه حيلة منه للصيد فينبغي للعاقل ان لا يجاهر بالخلاف
في عدوه ولكن يطلب الفرصة حتى يحصل مقصوده من غير اتعاب نفسه ومنها انه لا ينبغي ان يقرب
ولكن يضرب الكلب بين يديه اذا اكل من الصيد فيعلم بذلك وهكذا ينبغي للعاقل ان يتحفظ بغيره كما قبل العيد
من وحظ بغيره ومنها انه لا ينبغي ان يتناول الخبيث وانما يطلب من صاحبه الحكم الطيب وهكذا ينبغي للعاقل ان لا
يتناول الا الطيب ومنها انه ينبغي ان يشتغل ثانيا وثالثا فان تمكن من الصيد والا تركه ويتناول الافضل فضلا فضلا فضلا فضلا
وهكذا ينبغي لكل عاقل ويعلم المعلم بترك اكل الكلب ثلث مرات ورجح الباجي بدليل عايه وبهو روي عن ابن عباس
رض ولان بدن الكلب يحمل الغرب فيمكن ضربه حتى يترك الاكل بدن الباز لا يحتمله فلا يتحقق بغيره فما يتناول
على التعلم فان في طبعه تنوا ويتعلم زواله برجوعه بالدعاء والتهديد وكفوه بهما بينه ان النهد وكفوه يحمل الغرب
وعلاوة الاقوى انس النفور فينشرط فيه ترك الاكل الاجانبة جميعا كذا في الاختيار ولا يؤكل ما اكل الكلب
والنهد لانك قد عرفت ان تعليم يترك الاكل بخلاف الباز ينبغي ان يعلم انه لم يتعلم فيحرم صيده بخلاف الباز
لما عرفت ان تعليم ليس بآلة بل يكون صيده حينئذ كتيا الطهماج لا يؤكل ابدا ما اكل الكلب او النهد منه بعد ترك ثلث مرات
لانه علامة للطماج لا يؤكل ابدا ما صاد بعده اي بعد ما اكل بعد ترك ثلث مرات حتى يتعلم وقبل ان يأكل ما صاد
قبل اكل بعد الترك لو بين بن كلم فان ما اتلف لا يظهر فيه لحرمة لانعدام الحلية وهو ليس بحر زبان كان في
المفازة بعد ثبت فيه لحرمة اتفاقا فالمحرز بيته يحرم عنده خلافا لهما وشرط الحل ان يوجد التسمية وعدم
تركها عمدا والا خ لقوله ع لعدي بن حاتم اذا رميت سهمك فاذكروا اسم الله تع عليه فان وجدته قد قتل
فكل الا ان تجده قد وقع في ماء فانك لا تدري الماء قتله او سهمك وعدم التعود عن طلبه لو غاب ما لم يطل
سهما بان رمى فغاب عن بصره ثم اتاه فان ادركه ميتا فان لم يعد عن طلبه حل اكله بذلك وسقوطه وان
تعدد عنه حرم اذا كان في وثاقه ان طلبه وقد قال ع لعل يبيت الا رض قتلته فان ادركه للارسال والرمي
جنايتين قولنا مما للمذبوح حل كل ما يؤكل ذبحا ونحرا حل بذبحه ونحره ان كان صيدا ثم ان كان صيدا مثل صيد المذبوح حل اكله
بل يحل بدونهما والا فلا كالبقر الوحشي والظبي والمتردية والموقوذة والنطيحة وما نوقذ بطنه وبه صيد وان ثبت المرية فالتعويل على ان الغلبة وان قلت معتبرة حتى يؤكذ بها وفيها صيد
قليلة محل لقوله ع الا ما ذكيتم وهم عطف على ما ذكوه اي حرم الصيد ان تركها الا الزكوة فدا مع
الذرة عليها حتى ان صيدة لما كانت اقوى مما للمذبوح حل كان زكاته واجبة فاذا تركت حرم كذا الى

اذا ذكيت شاة فكلها سوى سبع فقبض الروائح
ضبع ثعلب عجز دم ذوالى تمساح ثم ذال ذكر

ونظاهر خبر حبس العين فانها كالمنفذ للحل فتبقى طهارة المأكول فيها وقوله لافادتها التمييز فيه انها نوعان ضرورية واختيارية وضرورية جارح عضو وسيأتي والاختيارية ذبح في الحلق وهو ما بين اللبة واللحيين واللبة موضع القلادة من الصدر وكان الذبح فوق العقدة التي في اعلى الحلقوم وقبل لا اي لو كان فوقها لم يكن ذكوة والجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله والاول فيه قوله عدم الزكوة ما بين اللبة واللحيين وهو يقتضي جواز الذبح فوق الحلق قبل العقدة لانه وان كان فيها فهو بين اللبة واللحيين وهو دليل ظاهر لمن يقول بالحل فيما اذا بقي عقدة للحلقوم تماما في الصدر وهو رأي المبسوط ايضا في كتاب العتاب وكان فرع في ذبائح الخبرة بان الذبح اذا وقع في الحلقوم بالحل وكذلك في فتاوى اهل سمرقند فلا ان ذبح في غير المذبح وهو مخالف لظاهر الحديث كما ترى ولان ما بين اللبة واللحيين تجمع العروق والمجرى فيحصل بالفعل فيه انهار الدم على ابلغ الوجوه وكان حكم الحل سواء والاعتبرة بالعقدة كذا في الغاية وخرج في الحلقوم والمرئ والودجان في المغرب الحلقوم مجرى النفس والمرئ مجرى العلف وفي الهداية بالعكس وحل يقطع تلك منها اي من العروق الاربعة اي ثالث كاين اقامة ثلاثة مقام الحل كل متعلق بقطع الا وداج والودجان لو قشر القصب فجرى فيه حدة الاسنان او قطعها بين كقدة له عدم ما خلا الظفر والسن فانها من قذى حبشة وذبح بالحجر وجين بارة وعظم فيخرم عاريا وخنق حيلة على غير مكلف وخرج فانه الصيد دون شوكة قبل الاضجاع وكره بعده لورود الاثر فيها وارفاق العدو بوحي وكره بحجر جلبا الى المذبح وذبحها من قفاها فان بقي فيه قطع وقوعا لوجود الموت بما هو ذكوة فحل وكره لان فيه زيادة الالم بلا فائدة بخلاف ما اذا جر حمارها قطع الاوداج والا لا وان لم يسل حتى قبل قطع العروق حرم لوجود الموت بما ليس بذكوة فيها وكره النخع اي الذبح الشديد حتى بلغ النخاع وهو بالنون زيادة الالم بلا فائدة والنخع قبل ان يبرد لا يمكن من الاضطراب وكره ترك النوحة الا لعلة وحلت الذبيحة كذا في الذخيرة وشرط في حل المذبوح كون الذابح مسلما او كتابيا لا ان ذبح لحرم ان كان صيدا او كتابيا بانا بتوحيد الصيد والاصل فيه قوله تع الا ما ذكيتم وقوله تع وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمراد به طعامهم بخلاف الزكوة من جهتهم لانه فصل اصل الكتاب بالزكوة وفي الخف الذكوة يستدبر القبلة في الذبح كالسمك جزء ذبحا او عقرا والمتوحش من كل ذي قرن في جلي صيده وذبحه لان السلامة في خبر الابوين دينا كذا في الغاية ويفعل التسمية اي يعلم ان حل الذبيحة يتعلق بذكر اسم الله تع عليها والذبح اي يعلم شرط الذبح من قري الاوداج ونحوه وتقدم بحثه في الاوداج وكيفية القيام به ولو كان

الا يحرم ايضا اذا خرج عن الذكية في ظاهر الرواية لان البضعة مثل هذا لا يحل الحرام وقيل يحل وهو رواية عن ابي يوسف رح وقول الشافعي رح واذا رسل كلبا بالترك مجوسي كلبه فزجره مسلم فانزجر حل الاخذ بالصياح فاخذ او قتله وهو ممتنع عن صاحبه لا يؤكل لانه بعيب الشيء يعود فاذا كان في راسه حدة فاصاب حدة حل وبندقة قتيلة ذات حدة اخرى حرم لانها بثقلها بقي لو كانت حديدة بلا حدة حل لانها تقتل بثقلها ايضا بقي لو اخرج الصيد انف رمح او رمي صيدا فوقع في الماء فاضجعه فمات حل كما ورد في الحديث او وقع على سطح او جبل فتردى منه الى الارض المتردية واكله ان وقع ابتداء على الارض لانقطاع الاخراز منه وكذا الواقع على السطح والجبل والصخرة ان لم يتردا واذا رسل مسلم كلبه فاخرا مجوسية فاخذ او لم يرسل الكلب فاخرا مسلم فاخذ فاكل اثناء اذا اضجع الارسال الاخرا فان كان من المسلم حل ولو من المجوسي حرم اذا اخذ ابى اكل ان اخذ الكلب فيما ارسل عليه لانقطاع التعليم بحبث باخذ ما عنده وان ارسل فقتل صيدا ثم آخر اكلا كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه واصاب آخر وكذا لو ارسل على صيد كثير وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح الشاتين بتسمية واحدة كذا في كل صيد رمي فقطع عضوه لا العضو لتقدله عدم ما ابين من الحي فهو ميت وكذا في كل قطع اثلاثا واكثره مع مجزه اي قطعه قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الرأس والثلثان في طرف العجز او قطع نصف راسه واكثره او قد بقيت في كل منهما حياة لو كانت حينئذ بحيث لو تركت لعاشت فهو ميت بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الرأس والثلث في طرف العجز لامكان المذبوحية في الثلثين دون الوسط فلم يتحقق موت الكل وبخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الرأس لامكان المذكورة في صيد او رماه الآخر فقتله الآخر فان اكثنه الاول اي اخرجه عن حيز الامتناع فهو له اي ملك بالاول وحرم بري الثاني وهو في الكلب لو قيمته حال كونه مجروحا بري الاول الا اي وان لم يكنه الاول فللثاني لانه صاده وحل لان ذكوة اضطرارية كما سيأتي وبعدا اي بكون صيد ما يؤكل وبعدا وجره لان صيده بسبب الانتفاع بجلده وشعره او ريشه او لاستدفاع شره وكل ذلك مشروع وبه اي بالصيد يظهر حكم غير حبس العين لانه ذكوة حكما حتى يجوز صلوة حاملا ولا يحل ظاهر وان لم يؤكل حتى يظهر جلده بعافيتي يجوز الصلوة به

كتاب الذبائح

تبع ذبيحة بمعنى حيوان من شانه ان يذبح فخرج السمك والجراد اذ ليس لهما من شانهما الذبح فحلا ان بلا ذكوة ويدخل المتردية والنطيحة وكذا هما فلا تحل لعدم الذكوة كل ما كول اي ما من شانه ان يؤكل لقوله تع الا ما ذكيتم ولانها المميزة للحرام النجس من اللحم الطاهر

قوله او بندقة وهي طينة

قوله ما ابين

قوله عجزه وهو بفتح الجيم مخرج الغائط

قوله وقد اي شق رأسه فصار نصفين ط لا ادري ما وجه قوله وقد اي شقه قد مع ذكر رأسه

معلل لقوله صاده بسبب الانتفاع

قوله ما لم يعلم هذه العلامة ظرف لقوله ان لم يعلم ما فقد

قوله ما يؤكل

قوله ما من شانه ان يؤكل

قوله ما ليس من شانه ان يؤكل

الذابح مجنونا او صبيا فانهما اذا تعقلا التسمية والذبح وقدرا كانا كالعاقل البالغ او امرأة او اقلف او اخرس فيحرم ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد اذ لا ملة له لانه لا يقر على ما انتقل اليه لانه لا يقر عليه بخلاف الكتابي اذا تحول الى غير دينه لانه يقر عليه عندنا ويعتبر ما هو عليه عند الذبح حتى لو تمجس اليهودي او تهود المجوسي لم تحل ذبيحته ولا ذبيحة بمنزلة ما كان مجوسيا في الاصل وان عكس يؤكل كما لو كان ذلك في الاصل كذا في الكافي وتحرم ذبيحة تارك التسمية عمدا ولو تركها ناسيا حلت ذبيحته وقال الشافعي حل في الوجهين وقال مالك حرمت في الوجهين وحرمت ان ذكر الذابح مع اسمه تعالى غيره عطفا كقوله بسم الله واسم فلان او وفلان لانه اهل به لغير الله تعالى ولم يوجد النحر يده وهو شرط وكره وصله بلا عطف ولم يحرم كقوله بسم الله محمد رسول الله لان الشرك لم يوجد لعدم العطف فلم يكن الذبح واقعا له لكنه يكره لوجود القران صورة فيتصور بصورة المحرم هذا اذا قرأ محمد بالرفع واما اذا قرأ بالجر او النصب فيحرم كذا في غاية البيان ولا بأس فيما فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل التسمية والاضجاع بما روي ان النبي عم ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والآخر عن امته فوجههما الى القبلة عند الذبح وقال وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض حنيفا وما انا من المشركين قل ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا اول المسلمين ثم ذبح وقال عند الذبح بسم الله والله اكبر او بعد الذبح كقوله اللهم تقبل من فلان وهذا ايضا لا بأس به لما روي عن النبي عم انه قال بعد الذبح اللهم تقبل هذه عن امة محمد ممن شهد لك بالوحدانية ولي بالبلاغ والشرط في التسمية هو الذكر الخالص عن شوب الدعاء وغيره فقوله اللهم اغفر لي لا يحل لانه محض دعاء بخلاف الحمد لله وسبحان الله يقصد التسمية فانه ذكر خالص فيحل وقال ابو يوسف لا يحل لعدم قصد التسمية والمشهور المتوارث في الاسنة وهو بسم الله والله اكبر منقول عن ابن عباس رض وندب نحر الابل وكره ذبحها عكس البقر والغنم اما الندبية في الصورتين فلموافقة المتوارثة ولاجتماع العروق فيه في النحر وفيهما في الذبح واما الكراهية فلمخالفة السنة وهي لمعنى في غيره فلا يمنع الجواز وحل ما يذبح صيد استأنس وكفي جرح نعم توحش او سقط في بئر ولم يمكن ذبحه لان ذكوة الاضطرار انما يصار اليها عند العجز عن ذكوة الاختيار كما مر والعجز موجود في الحيوانات الا ان الاول انما اذا ندت فالجرح في المصر يحل به لانها لا تدفع عن نفسها فيمكن اخذها في المصر عادة فلم يتحقق العجز عن ذكوة الاختيار بخلاف خارج المصر والمصر كخارجه في البقر والبعير لانهما يدفعان عن انفسهما فلا يقدر على اخذهما وان ندا في المصر فيتحقق العجز والصيال كالند اذا لم يقدر على اخذه حتى لو قتله المصول عليه مريدا الذكوة حل اكله لانه بمنزلة ذكوة الجرح لو ذبح ناقة او ذبح بقرة او شاة فخرج من بطنها جنين ميت لم يؤكل لا يحل وتاب عن

من السباع او مخلب من الطيور وقد مر ان المراد بها حيوان يصيد بنابه وحيوان يصيد بمخلبه والحشرات هي صغار دواب الارض والحمر الاهلية بخلاف الوحشية فانها تحل والبغل والخيل وعندهما يحل الخيل قيل كراهة الخيل عنده كراهة تنزيه لان كراهته بجهة الالة كيلا يحصل باباحته تقليل آلة الجهاد ولهذا كان سؤره طاهرا وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا ذكره فخر الاسلام وابو المعين في جامعيهما وقيل الكراهة تحريم وحكي عن عبد الرحيم الكرميني رح انه قال كنت متردد في هذه المسئلة فرأيت ابا ح رح في المنام يقول لي كراهة تحريم يا عبد الرحيم واليه مال صاحب الهداية وروى الحسن عن ابي ح رح كراهة في سؤره وقيل لا بأس في لبنه اذ ليس فيه تقليل آلة الجهاد وكذا في الكافي ولا الضبع والثعلب والزنبور واليربوع خلافا للشافعي فيهما والزنبور والسلحفات والابقع الآكل للجيف والغداف ولا يؤكل شيء من دواب البحر كالضفدع والسرطان الا السمك الطافي وهو الذي يموت في الماء حتف انفه بلا سبب ثم يعلو ويظهر واصحاب كرهوا الحيوان المائي مطلقا الا السمك لم يطف واباحها ابن ابي ليلى ومالك رح وانس رض وشيعهم الا انهم يكرهون كلب الماء وخنزيره وانه خلاف في البيع والاكل واحد والاصل في السمك عندنا انما مات منه بسبب فهو حلال كالمأخوذ وما مات منه بغير سبب لا يحل كالطافي وان قرب حتى يقطع بعضها حل المقطوع ابين وما بقي لان موته بسبب وان ابين منه حي وان كان حيا فهو حلال الحديث وكذا اذا وجد في بطن السمكة سمكة اخرى لان ضيق المكان سبب لموتها وكذا اذا قتلها شيء من طير الماء او ماتت في جب ماء او جمعها في حظيرة لا يستطيع الخروج منها وهو يقدر على اخذها بغير صيد فيهن فيحل لان ضيق المكان سبب لموتها واذا ماتت في الشبكة وهي لا يقدر على التخلص او اكل شيئا القاه في الماء ليأكلها منه او ربطها في الماء فماتت او انجمد الماء فبقيت بين الجمد وماتت يؤكل وان ماتت بحر الماء او برده يؤكل في رواية لوجود السبب لموتها وفي اخرى لا لان الماء لا يقتل السمك حارا كان او باردا كذا في الكافي وحل انواع السمك كالمارماهي والجريث والمارماهي فخصهما بالذكر لان محمدا رح في الاصل قال في المغرب عن محمد رح ان جميع السمك حلال غير الجريث والمارماهي وايضا قال في غاية البيان ان بعض الروافض واهل الكتاب يكرهون اكل الجريث ويقولون انه كان ديوثا يدعو الناس الى حليلته فمسخ به وحل الجراد وانواع السمك بلا ذكوة لما بينهما من الحيوان الجراد يؤكل وان مات حتف انفه بخلاف السمك لما روي عن علي كرم الله وجهه عن الجراد يأخذه الرجل من الارض وفيه الميت وغيره فقال كله كله وهذا عد من فصاحته وحل غراب الزرع والارنب والعقعق وما في بالذكوة ذبح شاة لم يعلم حيوتها فتحركت او خرج الدم حلت والا فلا وان علمت حيوتها حلت وان لم تتحرك او لم يخرج الدم لان المقصود منها الا علامة على الحيوة فاذا علمت لم يحتج اليهما

كتاب الاضحية

وما يتوقف عليها الاربع التي آخرها الحج وختامها بالاضحية والعيد والذبح ثم شرع الآن في فائت العبادات وهي لغة وشرعا

فتح الامان حرة من المسلمين كان رقا او كتابيا او اهل حصن او مدينة فتح ثم ان لاحد من المسلمين قتلهم
فان كان الصلح شرا بتدا الامان وان ابت عليه الامان لا يصح امان ذمي لانه متهم بهم وكذا لا ولاية له على
المسلمين الا ان يأمره امير العسكر بان يؤمنهم فح يجوز ذكره الزيلعي ولا امان اسير لهم ونا جوسلم عندهم
لانه غير قادر ان تحت ايديهم فلا يخافونهم والامان يختص بمحل الخوف ولا امان من اسلم ثم رجع
الينا كما ذكرنا ومسبي وعبد تجار بن وعبد بغاة اما البغاة فلانه لا يقتل فاذا لم يقتل فلا يسترق وان قتل لانه
تجوز عن القتال فكذا عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح وان كان امان ذمي له في القتال فالاصح انه يصح بالاتفاق و
اما العبد فاذا تجوز عن القتال لم يصح اما له عنده خلافا لمحمد رح وان اذن له فيصح اما به بالتفهيم
وصحته اذا صح الامام بلوغه صبي يجري ابي الامام على يوجبه لا يغيره هو ولا من بعده من الامراء وارضها
بقي على ملكهم ولو فتحها عنوة ثم قهرا فهو في حقها فجزان فتح بقهر ثم فسر بمنتنا ابي الغانمين فيكونا ملكان
كما فعل سواد العراق عمر رض على اهله وتركهم اهل ذمة المسلمين والارافي مملوكة لهم بجزية ابي يوضع
جزية عليهم وقوضع خراج عليا راضيهم كما فعل عمر رض على فتح سوادا العراق حيث منّ على اهلها وترك ذراريهم
وعقارهم عليا يديهم وضرب الجزية بقارة وسعد الواد حيا راضيهم وقسم بقيتها بين الغانمين قالوا الاول اولى
عند محمد الغانمين في الثاني عند هما لكونه ذخيرة لهم في الثاني من الزمان او تقاعدهم عنها وانزل ما هو ما
آخرين ووضع عليهم الخراج لو كانوا كفارا كذا في الخلاصة بعيد ووضع عليهم خراج الا رض وعلى رؤسهم الجزية
وقوله لو كانوا كفارا اشارة الى ان القدم الآخرين لو كانوا مسلمين لا يوضع عليهم الا العشر لانه ابتداء
وضع على المسلمين والامام في فتح اهل صلح فتح بخير ابقاء ان شاء قتل الاسر كما لانه دم منهم والمال فيه
جم مادة الشرك واسترقهم يوفر للمنفعة على المسلمين او تركهم احرارا ذمة لنا الا مشركي العرب
والمرتد يجاز لا يقبل منهم الا الاسلام والسيف وحرم منهم وبهوان يترك الكفر والاسير بلا اخذ شيء
منه وبفداء وهم وبهوان يترك وبا خذ منهم مالا او اسيرا مسلما في مقابلته وفي الكل خلاف للشافعي وبالمن عندنا
فقبل الاقراع من الحرب جاز بالمال لا بالاسير المسلم وبعده لا بكره بالمال عند علمائنا وبالنفس عندنا يصح
ويكره عند محمد رح وعن ابي يوسف رح جوازه وعند ان فيئ يكون مطلقا ورزقهم اي ارزاقهم لان فيه
نفقة لهم على المسلمين وحرم بيعه وبا يشق نقلها بعيدا ذا اراد الامام العود الى دار الاسلام ومعدوش لم يقدر
على حملها الى دار الاسلام لا يعقرها خلافا لمالك ولا يتركها خلافا لثلث فيقتدح وفي الماء الذي اتخذ فيه
جانبه فصله والتقاط الغنيمة بلا اذن الامام مباح وقيل لا ينتفع به الكفار فعلى هذا يكره بيع الجانبين

قوله وقد اوجب الامام كفر الذين يعطي الامان بهذه
لسبقه على راي الامام الخ

البستان وقطع الاشجار ولا يحرق قبل الفتح اذ لا يغيظ بها الكفار ويحرق الكنيسة ايضا وما لا يحرق
كالحديد يدفن وحرم قسمتهم ثم الى قسمة غنيمة في دار الحرب قبل احرازها الى دار الاسلام وقال الشافعي يجوز
بعد استقرار الغنيمة وعندنا على ان الملك لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا وعنده
يثبت ويبتني على هذا الاصل مسائل كثيرة قالوا لا يباع قبر دهنا وبنهم وذلك اذا لم يكن للامام في بيت
المال حمولة يحمل عليها الغنائم فيقسمها بين الغانمين فيتباعوا يحملوها الى دار الاسلام ثم يستردها منهم
فان ابوا ان يحملوها بعيرهم على ان لهم ثلثها او ربعها جاز لان هذا استئجار بجزء من الغنيمة وهو
كما لو استاجر دابة شهرا فنفقت الدابة في المفازة او استاجر سفينة فغرقت السفينة في وسط البحر فانه
يتعقد عليها اجارة اخرى باجر المثل لان الاجير هم على رواية السير الصغير اذ لا اجير على عقد الاجارة ابتداء كما
اذا انفقت دابته في المفازة ومع رفيقه دابته لا يجبر على الاجارة بخلاف ما استشهد به فانه بناء
وليس بابتداء وهو اهل منه وحرم بيعه اي المغنم قبل القسمة للذين عنه في الحديث ولانه قبل الاحراز
بالدار لم يملكوه بعد نصيبه مجهول جهالة فاحشة فلا يملكه ان يبيعه فان فعل اي العون وعبده
بحكم ثم قتل في استحقاق الغنيمة لا سهم له بيان والا فمات ثم لعدم الملك ويورث قسط من
مات منا لحصول الملك آن كان منا عاد حق فيها الى دار الحرب طعام وعلف وحطب في دنا
وسلاح عند الحاجة بلا قسمة بما روى ابن عمر رض انه قال كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب
فنأكله ولا نرفعه رواه البخاري وهو دليل على ان عادتهم الانتفاع بما جاءوا من اليه لا بقدر
منها لزوال المبيح وهو الضرورة لان حقهم قد تأكد فيه رغبة نصيبه فلا يكون انتفاعه بلا رضاهم
ولا بيعها ونحوها اي الطعام ونحوه لانها لم تملك بالاخذ وانما ابيح الاكل للضرورة فان باع
احدهم رد الثمن الى المغنم ورد الفضل ان بقي مما اخذه في دار الحرب بستنفع به الى المغنم ويرد الباقي
الى دار الاسلام لزوال الحاجة هذا قبل القسمة وبعدها ان كان فيئا تصدق بعينه لو قائما وبقيمته
لو هالكا والقيمة يتنفع بالعين والثمن على انه ملك من سلم من اهل الحرب ثم اي في دار الحرب حكم
وطفله لانه صار مسلما تبعا فلا يجوز قتلهم واسترقاقهم وحكم مالامه او ودعه معصوما اي وضعه
امانة عند معصوم صار كان اودعها لانه في يده كما لو ولده الكبير ودعه وهما لانه جزء الام وعقارهم
لانه من جملة دار الحرب وبهو في اهل الذمة وعبده مقاتلا وما لم يقع جزاء نصيب ودوابهم يجوز
بالاتفاق لسهم الفارس والراجل في الجاوزة اي بها وزيادة مد خل دار الحرب فمن دخل دارهم
فارسا فله سهمان وبيعه اي بالاتفاق فيما لا يحتاج اليه كالثياب والاواني وفرسا ان احتاج اليه
لا يجوز بيعه لان الحاجة تندفع بالاعارة والاستئجار وان لم يحتج اليه جاز بيعه عند ابي حنيفة
وعندهما لا يجوز لان الحاجة تتجدد كل وقت فلا يجوز بيعه كالسلاح وعند ابي حنيفة الحاجة
تندفع بالمرة الواحدة فجاز بيعه وعلى هذا الخلاف الخيل بارضنا بهما ان

قوله لا يجوز بيعها الى لا يحتاج اليه الغنيمة اشارة
الى عدم جواز بيعها بالاتفاق بعد القسمة
وقوله وقولهما اشارة الى عدم جوازه
بالعود من كونه في الصدر الاول

قوله ثم لعدم الملك اي لعدم ملك الامام
وقوله ويورث اي نصيبه من الغنيمة
وقوله قسط اي حصة

قوله وحرم بيعه اي بيع المغنم
وقوله قبل القسمة اي قسمة الغنيمة
وقوله وبعدها اي بعد القسمة
وقوله ان كان فيئا اي ان كان المغنم فيئا
وقوله لو قائما اي لو كان المغنم قائما
وقوله وبقيمته اي وتصدق بقيمته
وقوله لو هالكا اي لو كان المغنم هالكا
وقوله والقيمة يتنفع بالعين اي قيمة المغنم
يتنفع بالعين

فشهد الوقعة فارسا فله سهم راجل لا يسهم لغير فرس احدا لا يسهم لفرسين ولا لاكثر من واحد
ولا يجيد ويبيع وامراءة وذمي وفتح لهم الرمح اعطاء شيء قليل والمراد هنا قدر ما يراه الامام
على القتال اما بفتح لهم اذا باشروا القتال وكانت المراءة تداوي الجرحى وتقدم بعضا لهم
بما يليق بحالها او دل الذمي على الطريق لان ذلك منفعة للمسلمين ولا يبلغ الرضخ السهم لانه لا
يساوي الشيء في جعل الرمي دلالة الذمي فانه يزاد على السهم اذا كانت دلالته منفعة عظيمة
لان الدلالة ليست من عمل الرمي فلا يلزم من الشيوع فيه الرمي واخذا بأخذه في الدلالة بتبرئة الاول
فيعطى بالغا ما بلغ خمس الخمس للمسكين وابن السبيل قدم توآ، دون الزوج عليهم والمراد بغير
غانمين في قوله جل جلاله فان لله خمسه للتبرك لان افتتاح الكلام تبركا بسمه تعالى لان الكل له وهو غير محتاج
الى شيء وسهم النبي عليه السلام سقط بعده لانه عليه السلام كان يختص بالرسالة ولا رسول بعده فكان يصرف
رسول الله يصطفيه لنفسه من الغنيمة ويستعين به على امور المسلمين من دخل دارهم فاغار فخمس الامن
لا خمسة ولا اذن فان الخمس انما يؤخذ من الكفار قهرا وهو انما يكون بالمنعة او باذن
الامام فاذا يحكم المنعة لانه بالاذن التزم نصرته ولا امام ان يفعل التنفيل اعطاء شيء زايد على سهم الغانم
وقت القتال حثا اي اغراء فيقول من قتل قتيلا فله سلبه وسيأتي في السلب وهو مذهب لقوله عليه السلام
البينة على المدعي على القتال ويقول من اخذ شيئا فهو له وليس الامام التنفيل اعطاء شيء زايد على سهم الغانم
فله سلبه اذا قتل الامام قتيلا لا ليس من باب القضاء والقتال هو من باب استحقاق الغنيمة ولهذا يفعل
كل من يستحق الغنيمة سهما او رضخا فلا يتهم به لان ابن الامام التنفيل اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه
لا يتهم في نفي شركتهما ولا ابن الامام التنفيل ايضا اذا قال من قتل منكم لا يتهم في نفي شركتهما
وذا ان استحقاق السلب اما يكون اذا كان التنفيل بما حق الفعل حتى لا يستحق بقتل الشيخ والصبي
والمجنون لان التنفيل تحريض على القتال واما يتحقق ذلك من المقاتل حتى لو قاتل الصبي فقتله مسلم لا يستحق سلبه
كما نص به بالقتال بما حق الدم ويستحق السلب بقتل المرتدين والباغين منهم والتاجر في عسكرهم والذمي الذي نقض
العهد وخرج لان هؤلاء يقاتلون دفاعا للقتال ذهم مقاتلون برأيهم او يقول خطف على قوله فيقول اي يقول الامام
لسرية وهي اربعة آلاف رجل من المقاتلة لاكثر جعلت لكم الكل وقد رأيت منه نقل آحاد عن الجيش
الكبير ان الامام اذا قال لاهل العسكر جميعا ما اصبتم فلكم نفلا بالسوية بعد الخمس فهذا لا يجوز وكذلك
اذا قال ما اصبتم فلكم بعد الخمس ان فعل هو السرية جاز وذلك لان المقصود من التنفيل التحريض
على القتال انما يحصل ذلك بتخصيص البعض بشيء وفي التعميم ابطال التحريض على القتال لان كل احد يرجو

للتنفيل ايضا اذا لم يشترط لا بعد الاحراز هنا لان الخمس انما لا يجوز ان يقبل بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام
اذا دخلوا الكفار للقتال لان المسلمين حق الغانمين قد تأكد فيه بالاحراز بالدار وهذا بخلاف ما
لو مات فلا يجوز ابطال حقهم وسلبه ما يعد اي ما ثياب وسلاحه وما له على وسطه حتى مركبه من السرج
والآلة وحقيقته ما يقاتل فيه من ماله وهو ان السلب للقاتل بما فيه للحديث ان لم يقبل الامام والقاتل فقيرا
فيرضخ له

باب بيان الكفار واهل الحرب اذا سبوا اهل الذمة هل يملكونهم ام لا

احرار كذا في التمرتاشي عند الشهيد واذا سبي بعضهم بعضا واخذوا اموالهم وبعث اليهم او طلبوا
بالمال واخرجوه بدارهم ملكوه ولو كان المال عبدا مسلما او مدبرا او مكاتبا ذكره في الخانية وفي الجامع
المسئلة الآتية وهي اذا اتباع مبيعا من عبد مسلما وادخله دارهم آه واذا غار اوزره بدارهم لا يملكونهم
قبل الاحراز بها لا يملكون شيئا منها حتى ان اشترى منهم شيئا مما اخذوه قبل احرازهم بها ووجده
مالكه في يده اخذه بلا ثمن لما روي انه عليه السلام رد على ابي العاص ابنته وعلى ابي طلحة فرسه
دارنا واحرزوهم بدارهم ثم ظهرنا عليهم قبل القسمة وبعدها بلا شيء وذلك لان الاستيلاء انما
يكون سببا للملك اذا لاقى محلا قابلا للملك وهو المال المباح وليس محل للملك كذا من سواه عليه السلام
من وجه وعبدنا اي عبد من دارنا سوآ، كان المسلم او ذمي ذكره شراح الهداية آبقا دخل الينا
احرارا ذمي آبق مستأمن دخل دار الاسلام فاتهم ملكوه اذا استولوا عليه واتى فان آتى اخذوه اشارة
الى خلاف الامامين فانهم اذا اخذوه وقيدوه ملكوه عند هما خلافا له لهما ان العجز يتحقق الامكان
بقيام يده وقد زالت ولهذا لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه كما ترى ولان يده ظهرت على نفسه
باخروج من دارنا لان سقوط اعتباره يتحقق به لو يملكونه من الانتفاع به وقد زالت وظهرت
يده على نفسه وصار معصوما نفسه فلم يبق محلا للملك فكان المتردد لان يده لو بقيت فيه كما كانت لم يدل
يد اهل الدار عليه فمنع ظهور يده عليه ملكهم ولو وهبه لابنه الصغير ملكه ولو وهبه بعد دخوله دار الحرب لا يملكه
ويملك بالغلبة عليهم حرهم ومدبرهم وامهات اولادهم ومكاتبهم وملكهم فان الشرع اسقط عصمتهم جزاء
على صنيعهم فانهم انكروا وحدانية الله تعالى واستكبروا عن عبادته جزاهم الله تعالى بما فعلوا عبيدا كما ترى
وبقي مالهم رقابهم ثم ان الكفار بعدما غلبوا علينا واخذوا مالنا اذا غلبنا عليهم واخذ الغانمون
منهم ما اخذوا منا حتى وجد انسان ماله بالغانمين اخذه قبل ان تقسم الغنيمة بين الغانمين واخذه
بالقيمة بعدها اي بعد القسمة لما روي ابن عباس فضل السكين من اخذ وانا فيه لرجل من المسلمين بدارهم
ثم وقعت في الغنيمة فاصابها المالك القديم فقال هو ان وجدتها قبل القسمة اخذتها بغير شيء وان وجدتها

بعد القسمة اخذ تبا بالقيمة ان شبت والا فرق بين الحالين لان المالك القديم يتغير بزوال ملكه عنه
بلا عارض ومن وقع العين في نصيبه يتغير بالاخذ منه مجانا لانه استحق عوضا من اجله في القيمة فتلتقي
تحق الاخذ بالقيمة جبرا للضررين بالعقد الحكمي وقبل القسمة الملك فيه للغانمة فلا نصيب لكل فرد منهم
ما يناله بعنوانه فلا تحقق الضرر وانما قلت قبل قسمتنا لان ما وقع في المجمع وشروحه للمص حيث قيل فيه
واذا ظهرنا عليهم قبل القسمة حلت لنا ربا بها او بعدها اخذوها بالقيمة ان شاؤا وتوزع اذا ظهر
المسلمون على الكفار فوجدوا اموالهم بايديهم قبل ان تقسم او تحرز بدار الاسلام فهي لاربابها بغير شيء وان وجدوها بعد
ان اقتسموها اخذوها بالقيمة ان اقتسموا وافترقوا فان قبل القسمة على القسمة على القرعة الكفار يخالف جميع الكتب فلا يخفى
على اولي الابصار واخذه بالثمن ان شاء صاحبهم في دار الحرب تاجروا خرجه الى دارنا فان المالك القديم
ان وجد ماله في ملك خاص فان كان ذميا والبدل ملكه عفوا وفيه مجيحة اخذه بمثل العوض ان كان مثليا وبقيمته
ان كان قيميا لانه باقاله منه فجانا بلحق الضرر به لانه دفع العوض بمقابلته وان كان ملكه بعقد فاسد
او بغير عوض بان وهبوه لهم فهذه بقيمته ماله ان كان قيميا وان كان مثليا لا يوخذ لانه لو اخذه بمثله
فلا يفيد وان اخذ ارشا بجنايته فقط ٥ اذا اسروا عبدا فاشتراه مسلم واخرجه الى دارنا فاقتفت
عينه واخذ المسلم ارشها فالمولى القديم اخذ العبد بثمنه ان اخذه بين العدو عامة من الوفق ولا يوخذ الارش
لان حقه في العين المستولى عليها ولم يرد الا ستيلاء على الارش ولم يتولد من العين شر الا سر والشراء
بان اسر الكفار عبدا فاشتراه رجل بالف درهم فاسره ثانيا فاخذوه منه بغير شيء والمولى القديم اخذه
بالف درهم واخرجه الى دارنا فليس للمالك القديم اخذه من المشتري الثاني لانه لما اسره لم يرد على ملكه
بل اخذ المشتري الاول منه بثمنه لورود الارش على ملكه ثم اخذ المالك القديم من المشتري الاول
بالثمن ان شاء لان العبد قام على المشتري الاول بالثمن فلم يحط شيء صيانة لحقه وبدل اخذ
الاول من الثاني لانا باخذ المالك القديم من الاول بيد وبدله منه الثمن فانا بليس للاول
اخذه اعتبارا لحق المشتري الاول الا باخذ المالك القديم لان الحق اخذ بالثمن الى انتهى
يثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري الاول فاذا لم يثبت المتضمن لا يثبت ما في الضمن اما بقي فجذع
فاخذ هما الكفار فشراهما منهم رجل اخذ العبد بحقا لان لهم لم يملكوه عامة وخبر بالثمن لانهم ملكوه
ابتاع مسلم عبدا مسلما وادخل داره هنا خمس مسائل يعتق العبد في كلها بلا اعتاق احدا هذه
فانه بمجرد دخوله دار الحرب يعتق اما بتباين الدارين مقام الاعتاق وذكر الثانية بقوله او المتولد
عليه وادخله هي اي دار الحرب فابق منهم وخرج الى دار الاسلام وذكر الثالثة بقوله او سلم

او سلم عبده وجاءنا وذكر الرابعة بقوله او ظهرنا عليهم وذكر الخامسة بقوله او خرج الى العبد
الى حكامنا المسلمان مسلما عتق العبد في جميع الصور ولا يثبت قولا من احد لان هذا عتق حكمي ذكره في غاية
البيان تفاصيل شرح الطحاوي وبالامان بهوس يدخل خمر داره بامان مسلما كان او
حربيا لا يتعرض تاجرا لانه لدخولهم دارنا شرط وقد شرط بالاستيمان ان لا يتعرض فلا يتعرض
بعده غدر فيما وقع ملكه حراما لان الملك فلورود الاستيلاء بخلاف مال الحربي فلصعوبة التحرز
لحاجة المتصدق به تعرفا لذمته عنه الا اذا اخذ ملكهم مالكه المسلم من قوله لا يتعرض او حبسوه اذا تعرض لك
جزء بعلمه ولم يمنعه لانهم بدؤا بنقض العهد والالتزام يكون تعهدا بهذا الشرط بخلاف الاسير لانه حبس
بحاجة التعرض ولا يكون غدرا وان اطلقه طوعا لانه غير ملتزم ولم يوجد منه التزام ولا يشبه دخولهم
لان الزوج لا يحل الا بالملك لا ملك قبل الاحراز كالمرأة اذا وجد امرأته الحاسورة او ام ولده او
مدبرته لانهم ملكوهن ولم يطأهن لحربي اذ لو كان لوطئهن ووطئ المالك لزم اشتباه النسب
لان امة الحاسورة مطلقا اي يطأها وان لم يطأها بالحربي لانه ملكوها اذ انه لحربي اي جعل الامة في
حد يونا بتعرف ما او على ان ادان المستامن للحربي او غصب احدهما من الآخر مالا وجاء انهاء مستامنا
لحربي لم ينقض لاحد منهما شيء اما الادانة فلان التقاضي بعد الولاية ولا ولاية وقت الادانة اصلا
اولا وقت التقاضي على المستامن لانه بالتزام حكم الاسلام فما مضى من افعاله وان التزمه في المستقبل
واما الغصب فلانه صار ملكا للغاصب المستولي عليه لعصمة دفقه مالا غير معصوم كما تقرر كذا حربيان فعل ذلك
وجاء مستامنين لا ذكر نا فان جاء مسلمين قضى بينهما بالدين لا الغصب لان الدين فلالتزامه وقع صحيحا
لوقوعه بالتراضي والولاية ثابتة حال التقاضي لالتزامهما الاحكام الاسلام وان الغصب فلما ذكرنا انه ملكه
ولا خبث في ملك الحربي لتيسر بابرد فقتل مسلم مستامن ثم اتى دار الحرب فصار اي مستامنا عمدا او خطأ وعلى
اي يعطي الدية من ماله فيهما اي العمد والخطأ وكفر للخطأ اما الكفارة فلقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ
فتحرير رقبة مؤمنة مطلقا يتقيد دار الاسلام والحرب واما تخصيصها بالخطأ فلانه لما كفر في العمد فالدية
واما الدية فلان العصمة انما ثبتت بالاحراز بدارنا لم تبطل بعارض الاستيمان وتاكد بالاقدام
واهل الاسلام ولم يوجد في دار الحرب فلا فائدة في الوجوب فلا يجب كالخطأ واما وجوب الدية في
ماله في العمد فلان التعامل لما تقل العمد كما تقرر في موضعه وفي الخطأ اذ لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين
الدارين والوجوب عليهم على تباين تركها وفي الاسير بين اذا قتل احدهما الآخر كفر فقط في الخطأ اي
لا يجب في الخطأ وشيء في العمد اصلا عند ابي ح وكذا اذا قتل مسلم تاجرا سيره فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطأ

مطلب

مطلب

مطلب

مطلب

في العمد وهو ظاهر الرواية فلان العقود لا يكون استيفاء الا بمنعة لان الواحد يقاوم الواحد غالبا والمنعة حينئذ

عنده وقال في الاسير بن الدية في الخطأ والعمد لان العصمة لا تبطل بعارض الاسير كما لا تبطل بعارض الاحتباس وامتناع القصاص لعدم المنعة وجب الدية لما مر وكذا ان بالاسر صار ممتنعا لهم بصيرورته متعهدا رأيه ابدا ولذا يصير مقيما باتيانهم ومساواتهم فيبطل به الاحراز اصلا وصار كالمسلم الذي لم يهاجر الينا وحق الخطأ بالكفارة كما لو قتل مسلما في دارنا خطأ ثم جيء الاب فقتل الا الكفارة في الخطأ فقط لا يكلف حربي دخل الينا بامان سنة وبقال له ان اقمت هنا سنة او شهرا نضع عليك الجزية فان رجع الى داره قبل تلك القدر من السنة او الشهر فلا شيء عليه فجزاء الشرط محذوف والا اي وان لم يرجع فقد دنا اعلم ان الجزية لا يكلف من اقامته دائمة في دارنا الا باستر قاقه او جزيته لئلا يصير عينا لهم وعونا علينا ويكلف من الاقامة اليسيرة لان في منعها قطع جلب الفوائد وسد باب التجارة فتفضل بتلك السنة لانها مدة يجب فيها الجزية فيكلفوا الاقامة لمصلحة الجزية فان رجع بعد قول الامام قبل تمام السنة الى وطنه فلا سبيل عليه وان مكث سنة فقد دنى لانه تم اقام سنة بعد قول الامام صار ملتزما للجزية والامام ان يوقت ما دون السنة كالشهر الشهرين واذا اقام تلك المدة بعد مقالة الامام يصير ذميا فاذكر لا يترك ان يرجع الى دار الحرب لان عقد الذمة لا ينقض لانه خلف عن الاسلام والاسلام لا ينقض فكذا ما خلفه كذا اي يصير ايضا ذميا لا يترك ان يرجع اذا قام بنهاية قبل التقدير اي تقدير الامام فانه اذا لم يقدر مدة فالمعتبر هو الحول لانه لا بد من التقدير والحول حسن في ذلك كما في نهاية الاحتراز عن التباس الجزية تتوضع بعد السنة في الصور تين اي بعد التقدير وقبله الا ان يشترط اخذها اي الجزية بعدها اي بعد السنة في الصورة الاولى اي بعد التقدير وبقال ونأخذ بعد السنة او الشهر فيأخذ منه كما مضى في الصورة الاولى وكذا يصير ذميا اذا اشترى ارضا فوضع عليه خراجها بخلاف ما اذا اشترى ارضا فوضع عليه خراجها فانه لا يصير ذميا بشراء الارض الخراج فيجب بوضع عليه الخراج فعليه اي اذا كان المشتري ذميا ووضع عليه الخراج لزم عليه جزية سنة من وقت الوضع فيكون سنة مستقبلة او مكث خلف على نية الاقامة اي يكون الجزية ذمية اذا مكث ذميا بها كونها تابعة لزوجها بلا عكس اذ يمكن ان يظفر به فيرجع الى وطنه مستأمنا من اهل الحرب ويرجع اليهم حالما مه بالرجوع لانه ابطل امانه ومال دار الاسلام من ماله على خطر فان اسر المستأمن او قتل عليهم ان اهل الحرب قتل مسقط دين كان له على معصوم مسلم او ذمي لان الدين الذي عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت وبدين عليه اي على من بدا لعاقة فيختص به فيسقط وان في اي صار فيأ ووديعة له عنده اي معصوم لانها في يده بتقدير لان يد المودع كيده فتصير فيأ بنفس الاسر وعند

وعند ابي يوسف ان الوديعة تصير فيأ لان يده يد الباغي فهو بها احق واخذ الامام تهنى رواية عند ابي يوسف رح ويباع ويوفى بثمنه الدين والفضل لصيب الكل عند محمد رح وذكر ما ان يكيع وان مات او قتل لا غائلة عليهم فالدين والوديعة لورثته لان حكم الامان باق لعدم بطلانه فيرد عليه ورثته فيقام مقامه حربي دخل بامان فقتل مسلما خطأ او مات في دار الحرب وله ورثة ذميون في دار الاسلام او حربيون في دار الحرب فقتل مسلم لا ولي له ودية مستأمن اسلم هنا او في دار الاسلام من عاقلة قاتله خطأ لانه قتل نفس معصومة فتجب وله النصوص الواردة في قتل الخطأ ومعنى قوله فقد الامام ان الاخذ له يضعفه في بيت المال لانه نصيب الظالمين وهذا من النظر وبقتل الامام او نائبه لانه يحكم ان كان القتل عمدا فالامام بالخيار بين القود واخذ الدية بطريق الصلح لان موجب العمد القود والدية الامام نظر فيها فان رأى الصلح قبل لان ظاهر ان الدية في هذه الصورة انفع من القود وهذا لا يخفى لان الحق للعباد وكم من النظر اسقاط صفتهم بما هو من تمام هذا البحث حربيان في دار الحرب دار الاسلام وكذا دار الحرب تصير دار الاسلام بأحد احكام الاسلام فيما كان فيها في الحال والاعياد وان يبقى فيها كما كان قبل ولم تتصل بدار الاسلام بان كان بينهما وبين الاسلام حربي آخر لان اهل الحرب يعتبرون اي يصير دارهم دار الاسلام بامور ثلثة ذكر الاول بقوله بأحد احكام الشرك فيها وهي بقوله واحد اقضائها بدار الحرب بحيث لا يكون بينها وبين المسلمين والثالث بقوله وان لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول اي بما كان عند ابي يوسف رح فهذا ما ذكره المصنف رح

قوله ولا يكلف على بناء المفعول من التكليف اي لا يجبر ولا يلزم ان يقيم دارنا الخ

والاصل فيه ان الكافر لا يكلف اقامة دائمة في دارنا الا باستر قاق او جزية لانه يصير جاسوسا لهم وعونا علينا

او لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول ولا

باب الوظائف

جمع وظيفة وهي ما يقدر للانسان في كل يوم من طعام او رزق والمراد بها العشر والخراج فيكون في زماننا قبيل تسمية الشيء باعتبار ما يؤول اليه الاراضي العشرية ارض العرب وهو ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة طولا واما العرض فما بين يبرين ورمل عالج الى حد الشام وما اسلم اهله طوعا فان المسلم لا يبدا بالخراج عبادة لما فيه من معنى العقوبة وفي العشر معنى القربة او فتح عنوة وقسم بين الغزاة لو قسم بينهم ووضع الخراج عليها يجوز اذا كانت تسقى بماء الخراج كذا في الجامع الصغير للعتابي والبصرة باجماع الصحابة على انها عشرية والقياس ان يكون خراجية لانها فتحت عنوة واقر اهلها عليها وهي من جملة اراضي العراق ولكن ترك ذلك باجماعهم وبستان مسلم او كرم له كان داره لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به لان فيه معنى العبادة ولانه اخف ويتعلق بنفس الخارج والاراضي الخراجية سواد العراق اي عراق العرب وهو ما بين العذيب الى عقبة حلوان عرضا ومن الثعلبية ويقال من العلث الى عبادان طولا وما فتح عنوة واقر اهله عليه او صالحهم الامام لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليق به او اجلاهم الامام من ارضهم ونقل اليها قوما آخرين لعدم كون الماء وفيه ان الخراج انما يوضع على القوم المنقول اليها اذا كانوا كفارا واما اذا كانوا مسلمين فيوضع عليهم العشر وموات عطف على ما فتح عنوة احياه الذمي بالاذن اي باذن الامام فانه ايضا خراجي لان ابتداء الوضع على الكافر او رضخ له من الغنيمة اذا قاتل مع المسلمين اهل الحرب فانه ايضا خراجي لما مر واحياه مسلم يعتبر بقربه فان قرب من ارض الخراج فخراجي او ارض العشر فعشري وكل منها اي من الاراضي العشرية والخراجية ان سقي بماء العشر يؤخذ منه العشر الا ارض كافر تسقى بماء العشر حيث يؤخذ منها الخراج وان سقي بماء الخراج يؤخذ منه الخراج فان في جامع الصغير العشر والخراج متعلقان بالارض النامية ونماؤها بمائها فيعتبر السقي بماء العشر او بماء الخراج وقال الزيلعي مراده في هذا التفصيل في حق المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج من اي ماء سقي لان الكافر لا يبتدأ بالعشر فلا يتاتى فيه التفصيل في حالة الابتداء اي واما الخلاف ففي حالة البقاء فيما اذا ملك عشرية هل يجب عليه الخراج او العشر انتهى ثم لما … اراده ان يبينه فقال ماء السماء والابار والعيون في ارض عشرية وماء انهار حفرها العجم وماء بئر وعين في ارض خراجية خراجي كذا في المحيط ولو ان المسلم او الذمي سقاه مرة بماء العشر ومرة بماء الخراج فالمسلم احق بالعشر والكافر بالخراج كذا في معراج الدراية كلا اي خراجي سيحون نهر خجند وجيحون نهر ترمذ ودجلة نهر بغداد والفرات نهر كوفة عند ابي يوسف رحمه الله وعشري عند محمد رحمه الله … الخراج

الجريب ستون ذراعا في ستين اي يكون ستين طولا وعرضا … حكاية عن جريب سواد العراق … ليس تقديرا لازما في الاراضي كلها بل جريب الاراضي يختلف باختلاف البلدان فيعتبر في كل بلدة متعارف اهلها كذا في الكفاية انتهى

اي الخراج نوعان احدهما خراج مقاسمة اذا كان الواجب بعض الخارج كالخمس ونحوه والآخر خراج وظيفة ان كان الواجب شيئا في الذمة يتعلق بالتمكن من الانتفاع بالارض كما وضع عمر رضي الله عنه لكل جريب يبلغه الماء … وهو ستون ذراعا في ستين بذراع كسرى وهو سبع قبضات وذراع الملك سبع قبضات واصبع قائمة وعند البعض اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الى بعض وقيل ما ذكر جريب سواد العراق وفي غيرهم يعتبر المعتاد عندهم يبلغه الماء صفة جريب صاعا منصوب اي وضع من بر او شعير ودرهما عطف على صاعا وجريب الرطبة خمسة دراهم وجريب الكرم والنخل متصلة ضعفها ولما سواه كزعفران وبستان وهو ارض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة واشجار وانصاب ويمكن زراعة ما بين الاشجار فان كانت الاشجار ملتفة لا يمكن زراعة ارضها فهي كرم ما يطيق اذ ليس فيه توظيف عمر رضي الله عنه وقد اعتبر الطاقة في ذلك فيعتبرها فيما لا توظيف فيه قالوا ونصف الخارج غاية الطاقة لا تزاد عليه لان التنصيف غاية الانصاف وينقص ان لم تطق وظيفتها بالاجماع ولا يزاد ان كانت عند ابي يوسف رحمه الله وهو رواية عن الامام رحمه الله ويزاد عند محمد رحمه الله اعتبارا بالنقصان ولابي يوسف رحمه الله ان خراج الوظيفة مقدر شرعا واجماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين واجب لان … عن الفائدة ولا خراج لو انقطع عن ارضها او غلب لانقطاع الماء التقدير المعتبر في الخراج وهو التمكن من الزراعة او اصاب الزرع آفة لان الاصل اذا هلك بطل ما تعلق به وقالوا انما يسقط اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكن ان يزرع الارض ثانيا واما اذا بقي فلا يسقط ويجب اي الخراج ان عطلها اي الارض المالك لان التمكن كان ثابتا وقد فوته ويبقى الخراج ان اسلم المالك لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة في حالة البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم او شراها من اهل الخراج مسلم لما ذكرنا وقد صح ان الصحابة رضي الله عنهم اشتروا اراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها ولا عشر في خارج ارضه اي ارض الخراج لقوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم ولان احدا من ائمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى باجماعهم حجة ولا يتكرر العشر بتكرر الخارج لان العشر لا يتحقق الا بوجوبه في كل الخارج والخراج الموظف فانه لا يتكرر بتكرر الخارج في سنة لان عمر رضي الله عنه لم يوظفه مكررا وانما قيد الخراج بالموظف لان الخراج المقاسمة يتكرر بتكرر الخارج كما يجب العشر في الاراضي الموقوفة وارض الصبيان والمجانين لو كانت عشرية والخراج لو خراجية لان سبب العشر الارض النامية بحقيقة الخارج وسبب الخراج الارض النامية بالتمكن والاجرة بالعاقبة

فصل في الجزية

وهي نوعان جزية وضعت بالصلح والتراضي فيقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يضعها الامام اذا غلب عليهم واقرهم على املاكهم …

الامان فانتقض الاصل الاول بنقض الخلف الاذي بطريق الاولى ولنا ان ما التزمناه التزام الجزية وقبولها لا ادآءها والالتزام باق فسقط القتال كما لو قبل الهدية والكفارة قوله فان اشكال لان معنى الامتناع عن الجزية التعريض بعدم ادائها كانه يقول لا اعطي الجزية بعد هذا وقد امر انه بباغ بناء الالتزام اللازم الآن يراد به الامتناع فاخبرنا والتعليل انما يراد اثباتها والا يخفى بقيده وسبب النخ عدم كفرهم الكفر المقارن للامتناع عقيد الذمة فالطارئ كيف يرفعه مع ان الدفع اسهل من الرفع وايضا قال اليهودي لرسول الله عليه السلام السام عليك فقال اصحابه نقتله فقال رسول الله صلعم لا رواه بخاري وهذا اذا سبه كافر واما اذا سبه او احد من الانبياء عليهم السلام فانه يقتل حدا ولا توبة له اصلا سواء بعد القدرة عليه والشهادة او جاء تائبا من قبل نفسه كالزنديق لانه حد وجب فلا يسقط بالتوبة ولا تتصور خلاف لاحد لانه حد تعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كما لو تشوف الآدميين وكحد القذف لانه ولي التوبة بخلاف ما اذا سب الله تع ثم تاب لانه حق الله تع ولان النبي عليه السلام بشر والبشر حس لجبلة المروة الامن اكرمه الله تع والناس تع منزه عن المعايب وخلاف الارتداد لانه يعتقد به المرتد والكفر حق الغير فلم يسقط اذا اسلم بكران لا يقتل وتقبل ايضا حدا وهذا مذهب ابي بكر الصديق رض والامام الاعظم وابي حنيفة واهل الكوفة والشهور من مذهب مالك وشافعي رحمهما الله تع وقد استوفينا الكلام في هذا الباب في الكتاب الصارم المسلول على من سب الرسول ولو قذف بالزنى تعريضا وتعليقه ضعف ذكرتها لان عمر رض صاحبه في ذلك محترز عن الصحابة ولانه قذف لكن الظاهر لان الصلح على الصدقة المضاعفة والصدقة لا تجب على الاطفال فكذا ما يضاعف كخلاف المرأة فانها اصل الوجوب ويوخذ من حواله الجزية نصف والراجح لا رفعه بل نقول الجزية تجب حتى يوخذ منه الجزية والراجح وقوله عدم وجوبها منهم انما يقبل فيه في حق الصدقة فيحمل قولها كما تقدم في هذا الحكم لان الزكاة تثبت بالنهاية وهما في الجزية والراجح وقال الشافعي وحده اهل الكتاب وما اخذ منهم بلا ضرب يصرف في مصالحنا كسد ثغور وبناء قنطرة وهو ما يكون مركبا وجبرا وهو خلافا وما مثل ان سبب الشيخ كفاية العلماء والفقهاء والقضاة والقتال مدرق المقاتلة وذراريهم من مات في نصف السنة وهو من العطاء فانه حينئذ لا يملك قبل القبض ذكره في العدة امام للسجد اذا قطع الغلة وذهب قبل مضي السنة لا يستحق منه شيئا بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد فان كان الامام

اي لا يكون تقدير من ان رع بل كل ما تبيع الصلح عليه يتبعني ولا يتغير بزيادة ونقص وما وضع بعد ما غلبوا اوا قروا عليها املاكهم فباق ادا ابد بهم من العقار وغيره يكون املاكا لهم بعد ما اقروا عليها بعد رجلا كتابيا وجوسيا وثنيا تغلبوا عليها بان ملك عشرة آلاف درهم فصاعدا وانظام يوخذ لكل سنة منطلق بقدر وقوله عاقلة وارجعون درهما فاعلى يقدر يوخذ منه وكل شخص اربعة دراهم وزن سبعة ويقدر على متوسط حاله كما في درهم الى عشرة آلاف نصفها الى اربعة وعشرون يوخذ منه وكل شهر درهما وعلى فقير لا يكتسب بان وكذا يكسب الا ما يومن اهل الكسب ربما الى عشر يوخذ منه وكل شهر درهم لا على فتى فان ظهر عليه فقر وطفله فتى وبالغ مرتد ولا يقبل منها الا الاسلام او السيف كان كتابيا قد تقلقا ما وثني العرب فلا ان الشيء عدم شيئا بني اظهرهم والقران نزل بلغتهم فالمجزية يوخذ اظهروا اما المرتد فلانه كفر بعد ما هدي للاسلام ووقف على محاسنه ولما خالط وروي محمد رحمه عن ابي حنيفة انه يوضع عليه اذا كان يقدر على العمل هو قول ابي يوسف وثني وامرأة ومعلول اجير زمن وفقير لا يكتسب ويسقط الجزية بالموت والاسلام لان شرع العقوبة في الدنيا بكون لدفع الشر وقد اندفع بهما وتبدا خل الجزية بالتكرر بعضي اذا لم يوخذ منه الجزية حتى حال عليها الحول لان تسقط عنده وعندهما لا وهو قول ان فتح ره لا يجدث بيعة وكنيسة وبيت نار بقال كنيسة اليهود والنصارى وبيعة كذلك البيعة مطلقا في الاصل وان غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود والبيعة لمتعبد النصارى كذا في النهاية والصومعة التي فيها بمنزلة البيعة بخلاف موضع الصلوة في البيت لانه تبع للكنيسة نهاية وادار الاسلام وهم اعادة والمنهدم ان لهم ان يبنوها في ذلك الموضع على قدر البناء الاول ولا يمنع منه بل من قبلها ايضا موضع آخر لانه احداث الذمي اذا اشترى دارا ان ارادت بابا في الشارع لا ينبغي ان يباع منه ولو اشترى يجبر على بيعها من المسلم وقيل يجوز ان شرط ولا يجبر على البيع الا اذا كثر ذلك وكثره قاضي خان بمصر الذي يجزيه درهم وسرجه وسلاحه فلا يركب خيلا ولا يحمل سلاح ويلبس الكتيج هو ضبط غليظ بقدر الاصبع من الصوف او الشعر بشده الابرسم على وسطه وهو خير الزنار فانه من الابريسم ويركب على سرج كاف ويتزين ساوهم في الزي والغلام ويعلم على ردوسهم ليتميزوا عن المسلمين ويقص مقدم رؤسهم ليتميزوا عن المسلمين ويوضع الجزية على موضع الجزية اوضعا بدا بهم لانهم صاروا حربا علينا فيوخذ على عنقه عن الغائبة وهو دفع شر الحراب وصار كرتبة في الحكم بعوته بحاقة لكن لو اسر يسترق والمزمن يقتل ما لم الان يرجع ويسلم لان لا يبقى مجاهدا ان امتنع عن الجزية او اتى بمسلة او قتل مسلما او سب النبي عليه السلام فانه ينتقض عهده لان عقد الذمة تخلف عن الايمان في افادة الامان

وقت العصر ويؤم في المسجد بشرط حضور كالجزية وموت القاضي في خلال السنة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر
بن محمد وقريتها اذا بقي الوقت فيها امام المسجد يعرف اليه غلتها وقت الادراك وذهب عن تلك القرية لا
بستر دمه حصة ما بقي من السنة وهو نظير موت القاضي وأخذ الرزق وجعل الامام الكل ما بقي من السنة ان كان
فقيرا وكذا الكلام في طلبة العلم وفي الفوائد المدارس في فوائد صاحب المحيط المؤذن والامام ان كان لهما وقف فلهما السؤال
حيث ما كانا فيسقط لانه في عينه الصلوة وكذلك القاضي وقيل لا يسقط لانه كالاجرة

باب حكم المرتد

من ارتد العياذ بالله تبع فرض عليه الاسلام ولبث ثلثة ايام ان استمهل وقيل مطلقا
وان لم يتب قتل لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه رواه احمد والبخاري وغيرهما ويكره اي قتله قبل العرض
عليه الكراهة تنزيه لترك الندب بلا ضمان لان الكفر قبيح والعرض بعد بلوغ الدعوة غير لازم ولا يسترق
وان لحق بدار الحرب اذ لم يشرع فيه غير الاسلام او السيف لقوله تبع يقاتلونهم او يسلمون وكذا
الصحابة رضوان الله تبع عليهم اجمعين اجمعوا عليه في زمن ابي بكر رض ولان الاسترقاق للتوصل
الى الاسلام واسترقاق المرتد لا يتبع وسيلة عامة بخلاف الكافر لانه ان لحق بدار الحرب فانما استرق
اذ لم يشرع في قتلهم ولا يكون رقا بقاء الكفر على الكفر الا مع الجزية او الرق ولا جزية على النسوان فكان رقا
على الكفر مع الرق انفع للمسلمين من ابقائهم على كفرهم ثم كفر المسلم مرة واحدة طلاقا لثا فيقع رده فلو كفر بعد دخول
او عكس ترك على حاله ولم يجبر على الكفر الا مع الجزية او الرق ولا جزية على النسوان فكان رقا
وعند ردة الزوج طلاق قبل الدخول بها وبعده رجعي فسخ للنكاح عند ابي يوسف لا طلاق
وعند محمد ردة الزوج طلاق قبل الدخول بها وبعده رجعي وبزوال ملكه عن ماله موقوفا فان اسلم عاد
وان مات او قتل ولحق بدار الحرب او لحق بدارهم وحكم بموته بعض مدبره وام ولده وحل دينه عليه فانه في حكم الميت
والدين المؤجل يصير حالا بموت المديون وكسب اسلامه لورثته المسلم فان لحق المسلم لا يرث الكافر
فكيف يرثه المسلم قلنا ان ملكه في كسبه بعد الردة باق فلا وقف انه موقوف فينتقل كسبه في الاسلام
الى ورثته لامكان استناده لوجود بعد قبل الردة ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه قبلها ومن
شرط الاستناد وجود الكسب قبل الردة فيكون توريث المسلم من المسلم وكسب ردته في
قضاء دينه كل حال من كسبها اي دين حال الا سلام يقضى من كسبه حاله ودين حال الردة من كسبها
وفسخ طلاقه فان النكاح لما انفسخ بالردة كانت المراة معتدة فان طلقها بقع وكذا اذا ارتدا معا
فطلقها مسلما فان النكاح لم ينفسخ فيقع الطلاق واستيلاده فان امته اذا ولدت فادعى
ثبت نسبه ويرث مع ورثته فيكون الامة ام ولده لا ذمحة اذ لا دين له وتوقف معاوضته لانها تنتقض
المساواة في الدين ولا دين له لكنه يحمل الرجوع وبيعه وشراءه وهبته واجارته وتدبيره وكتابته

واخذ الامام الغلة وقت
الادراك صح

ولحق بدار الحرب فجنى عليه اذان فيه ارش فان لم يلحق فلا بدمن القضاء ليثبت كذبه وان جاء اسلما
بعده وماله مع وارثه اخذه لان الوارث انما خلفه فيه لاستغنائه لكونه كاذبا وان اسلما
اضاع اليه وان اتلفه من ماله لا بأخذه الا بضمانه اذ لا ضمان باتلاف مال مباح ويقضى ديونه التي
في الاسلام قال شمس الائمة الحلواني عليه فتوانا ما ترك في الاسلام لان ترك الصلوة والصيام معصية
والمعصية تبقى بعد الردة ذكره قاضي خان وما ادري ما هي اي العبادات فيه اي الاسلام يبطل لا يقضي
الا الحج فانه بالردة صار كافرا فان اسلم وهو غني فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات الذاهبة
في حالة الاسلام مالا لو غنيا يجب به القضاء اولحق او الا ثم ارتد او اصابه وهو سكران في دار
الاسلام لم يحل وحارب المسلمين زمانا ثم جاء مسلما احد بكلامه ولو اصابه بعد ما حكم بردته انما سلم
لا اي لا يؤخذ شيء من ذلك بل كله موضوع عنه لانه اقر ذكر وهو حربي في دار الحرب والحربي لا يؤاخذ
بعد الاسلام بما كان اصابه حال كونه محاربا للمسلمين ذكره قاضي خان اجبرت امراته بارتداد زوجها
على التزوج بآخر بعد العدة كما في الاخبار بعوته وتطليقه لا يقبل مرتدة طلاقا ثلثا فجاوزه وان
قتلها احد لا يلزمه شيء حرة كانت او امة قال في الهداية كذا في البسوط وحبس حتى يسلم لانها معصية
عن ابي حنيفة رح الله تبع بعد الاقرار يجبر على التوبة بالحبس كما في حقوق العباد حرة كانت او امة وقالا
يجبره مولاها ويروى يجبر بالقتل يوم مبالغة في الحمل على الاسلام وفسخ نظرها وكسبه لمولاها اي
كسب الاسلام وكسب الردة ولدت امته حملا كانت او نصرانية فادعاه فهو ابنه حر ابرثه
في الحملة مطلقا اي سواء كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع
خير الابوين دينا فيتبع الام فكان مسلما والمسلم يرث المرتد ان ماتا وحق بدار الحرب كذا امته النصرانية
يعني اذا ولدت فادعاه فهو ابنه حر ابرثه الا اذا جاءت به لستة اشهر او اكثر مرتدا فان
جاءت به لاقل من ستة اشهر كان العلوق في حالة الاسلام فيكون مسلما يرث المرتد وان جاءت
لاكثر منه كان العلوق من ماء المرتد فيتبع المرتد لانه اقرب الى الاسلام لانه يجبر بالظاهر
من حاله ان يسلم فاذا كان مرتدا لا يرث لان المرتد لا يرث المرتد حق بدار الحرب بحالة اي مع
وظهر عليه فحاله في اي لا نفسه لان المرتد لا يسترق وليس عليه الا الاسلام والسيف يجوز ان يكون

المال فيأخذ دون النفس كمشرك العرب وطئ بدونه اي بدون ماله وحكم القاضي بلحاقه فرجع
الى دار الاسلام فلكل بدار الحرب ثانيا به اي بمع ماله قطر عليه فلو لوارثه قبل قسمته بين الغانمين لان
الاول لم يجز فيه الارث والثاني انتقل الى ورثته بحكم القاضي بلحاقه فكان الوارث مالكا قد يجا قضي
بصيرورة المرتد صفة عبد لحق صفة مرتد لانه متعلق يقضي بفيء اذا لحق المرتد بدار الحرب وله عبد فقضى به لابنه
فكاتبه ابنه في آ المرتد مسلما فبدلها اي بدل الكتابة والولاء للاب اذ لا وجه لبطلان الكتابة بلحوق
بدليل فتنفذ فعل الوارث الذي هو خلفه كالوكيل من جهته وحقوق العقد فيه ترجع الى الموكل
والولاء لمن يقع العتق عنه فقتل مرتد خطأ وحق او قتل على ردته فديته فيء لكسب الاسلام لان
العواقل لا تعقل المرتد لانعدام النصرة فيكون في ماله المكتسب في الاسلام لنفوذ تصرفه دون قاتل المكتسب
في الردة لتوقف تصرفه قطع يده اي يد المسلم عمدا فارتد العياذ بالله تم ومات على ردته منه اي القطع
او حق يقضي به فيء مسلما فيء ضمن القاطع نصف الدية من ماله لورثته لان القطع حل محل العصمة
والسراية حدث على اخر معصوم فاعتبر القطع للسراية فيجب نصف الدية ويجب في ماله لان العمد
لا تحمل العمد كما تقدم ولم يجب القصاص لشبهة الارتداد وان لم يلحق المقطوع يده المرتد بل اسلم فمات
منه اي من القطع ضمن القاطع كلها اي كل الدية للكونه معصوما وقت القطع ووقت السراية مكاتب
ارتد ولحق واكتسب مالا فاخذ جانيه واتى ان يسلم فقتل عبدها اي بدل الكتابة لسيده والباقي
لورثته لان المكاتب انما يملك اكتساب ما يملك بالكتابة والردة لا تؤثر في الكتابة وكذا اكتساب زوجان
ارتدا ملحقا فحبلت المرأة في دار الحرب فولدت ثم ولدا ثم ولدا الولد تظهر عليهم اي الزوجين و
الولد وولد الولد جميعا فالولد آ ولد ولدا ثم ولد ولد ولدا ثم اي بكونان رقيقين لان المرتدة تسترق
والولد يتبع الام وكذا ولد الولد والولد الاول يجبر على الاسلام لا ولده لان الاولاد يتبعون
الآباء في الدين فيجبر على الاسلام كما يجبر ابوه عليه وقيل يجبر ان اي ولد ولدها وولد ولدها وهو راق
لحسن عن ابي حنيفة رحمه الله يجبر تبعا للجد صحح ارتداده يعني يعقل اسلامه فلا يرث الابوين الكافرين
ويجبر عليه اي الاسلام بلا قتل ان ابى عند ابي حنيفة رحمه الله ومحمد رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله ارتداده غير معتبر
واسلامه معتبر وقال زفر رحمه الله يقتل ان علم انه تعالى عنه اسلم في صباه
والبيع دم فيء اسلامه وكالارض الا عنه مفتوحا به فيء قال سبقتكم اي الاسلام طرا غلاما
ما بلغت اوان حلم باب البغاة هم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام فدعوهم
الى العود وكشف شبههم فان تجزوا اي انكروا حيزا اي مكانا يجتمعون فيه ولهم منعة بدا فقاتلوهم

فان قاتلوا فيء فان قتل المسلم بغاة آ لا يجب ضمان لانا لم نكلفه بداء على دليل وهو تكفيرهم وقتالهم
فان صبر الامام اي بدنهم رجاء ان يدفع شرهم وتقل جمعهم وقيل لا فيء لانه يتوقع ايضا و
يتبع جريحهم اي من به جراحة منهم لو كانوا لهم فئة اي جماعة وفيه ايضا خلاف ان فيء وان لم يكن لهم فئة ذكرنا
لان جواز القتال كان لاجل الخوف واذ لا خوف لعدم الفئة فلا قتال لكونه مسلما ولا تسبى ذراريهم ونساؤهم
ما لم يحتج بنو البغاة الى سلاح الا بيعهم النفس والمال والحرب كان لدفع شرهم وقد تحمل بالامام سلاحهم
وخيلهم خذلانه لان للامام ان يفعل لكن فيء مال العادل خذلانا جائز فيء مال الباغي اي لا يقتل
الباغي خلافا ان ظهر عليهم انقطاع ولاية الامام عنهم عليوا اي علوا معه مقتل معه من مثله يظهر على الظن قتل الباغي
به اي بقتله مثله اذا لم يكن ذا منعة فيء اي الشوكة فيه اي المراد حكامهم اذ فيء لم يكن الامام منفطنة من الفقهي
احكامه بخلاف ما اذا اجروا فيه احكامهم قتل عادل باغيا او قتل اي العادل باغ مدعاة ذلك الباغي
حقيقة ورتبة القاتل عادلا كان او باغيا يدعي الحقيقة اما الاول فلان العادل اذ اتلف الباغي لو ماله
لا يأثم به ولا يضمن لان الكاربة تبطل العصمة وقد اثمنا بما تلتم به لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي فصار
قتلهم حقا كقتل اهل الحرب فلا يوجب حرمان الارث كما لو قتل مورثه بقود له عليه فان حرمان
الارث جزاء قتل مخطور رفقا بنا ط بقتل مباح وآ اما اذا فيء فلان الباغي اذا قتل العادل يأثم ولا يضمن
عندنا وانما دليل انه سد ينزل منزلة الفيء اذا فيء فتح الفاء اذا فتحت اليه المنعة كتابة وقيل اهل الحرب
واذا لم يجب به الضمان لم يجب به الحرمان والارث مستحق بالقرابة واذا قتل الباغي متواليا بطلانه
لانا بأي لا يرث لانه اذا اقر بالبطلان يجب الضمان فيلزم الحرمان كره بيع السلاح من اهل الفتنة
لانه اعانة على المعصية وان لم يدر انه منهم لان الاكثر انه لا يسأل عدم الكراهة ولا صار رفيه
قال في مجمع الفتاوى قال ابو حنيفة اذا قطع الطريق على امام من المسلمين وهم ممتنعون والسبيل آمنة خرج
من المسلمين على الامام للمحاربة فينبغي للمسلمين ان يمنعوه اذا قدروا عليه والا فالواجب على كل مسلم
ان يعتزل الفتنة ويقعد في بيته كتاب احياء الموات لما فرغ من كتاب
البغاة والمذكور في بعض ابوابه احياء الموات عقيبه به والموات لغة حيوان مات وهو شامل
والمستعار له ارض لم تملك بالاسلام او ملكت فيه ولم يعرف مالكها وتعذر رجوعها انتفاع
اما دفعا او غلبة عليها او كدحا كما اذا اندثرت او صارت سبخة وبعدت من العامر بحيث لا يسمع
صوت من اقصاه الى تلك الارض مجيبا باذن الامام عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما بلا اذنه ولو كان
مجيبا دنيا ولا يملك مجرد التحجير من الحجر بفتح الجيم والحجر سكونها سمي به لانهم كانوا يعلمونه بوضع الاحجار

حولها ويُكلّف ان يخرج خبرهم عن احيائها بشيء خبر محله مملوك كما كان هو الصحيح ثم انه قد يكون بغير الحرمان
خرزها اعضاناً يابسة او نقل الارض واعرق ما فيها من الشوك او صعيدها فيما من الشيخ
او الشوك وجعله حولها وجعل التراب عليها من جران ثم المساة فلو جرها توزيع على الكل بخبر الاحياء
الملك بعينه اذا لم عليه فلم يجره وترك ثلث سنين دفعها الامام اليه يجره لقول عمر رضي ليس لمحجر بعد
ثلث سنين حق قالوا هذا ذا ما اذا احياها بغيره قبل مضي هذه المدة ملكها لتحقق الاحياء منه
دون الاول ما عدل عن الماء الى موضع آخر زال حق الماء وانكشف الموضع وامتنع عوده اليه
قوات ان لم يكن حريماً لمعمور فان جاز عوده لم تجز احياؤه ولان حق المسلمين قائم فيه احيي مواتاً لم تجز
الاحياء بخلاف ما بعد الاربعة على المذهب وطريق الاول في الارض الرابعة على ما روي عن محمد رحمه الله اذا سكت
عن الاول الثاني والثالث صار الكل طريقاً له فاذا احياء الرابع فقد احيى طريقه بحسب المعنى فيكون
له طريق فيه طريق حفر بئراً وجوابات بالاذن فله حريمها للمطن وهو بئر بناحية الابل حولها وسقي
والناضح وهو بئر تستخرج ماؤها بالابل حوله اربعون ذراعاً من كل جانب اتفاقاً في الناضح اقوالاً
عاً قبل اربعون من جميع الجوانب والعين خمسمائة كذلك اي من كل جانب لقوله عم حريم العين
خمسمائة ذراع ولان العين يستخرج الماء من موضع بحري فيه الماء ومن حوض يجتمع فيه
الماء ومن موضع بجري منه الى المزرعة فلهذا قدر بالزيادة والقدر بخمسمائة بالتوقيف والناضح
انه خمسمائة من كل جانب ويمنع غيره من الحفر فيه اي في الحريم لانه صار ملكاً لصاحب البئر ضرورة تمكنه
من الانتفاع به فكان معتدياً بتصرفه في ملك غيره فان حفر غلا قول ان يده ولا يضمنه النقصان
وان باعه بكنسه ما احفره لانه ازالة جناية حفره به كما لو كنسه بلتبناً في دار غيره يؤخذ
برميها وقيل يضمنه النقصان ثم يكنسه بنفسه كما اذا هدم جدار غيره وهذا هو الصحيح وان حفر
انسان بئراً بامر الامام في غير حريم الاول قريبة منه فذهب ماء البئر الاول وحلف ان ذهابه من
حفر الثاني ولا شيء عليه لانه غير متعد فيما صنع والماء تحت الارض غير مملوك لاحد فليس له ان يجبر
في كبير بل ماء بئره الى بئر الثاني اذا كان له حائط فاخذ آخر بجنبه حائطاً مثل ذلك
التجارة فكسدت تجارة الاول بذلك لم يكن له ان يجبر الثاني ولا ان يأمر الذي حفر
بناء وآلة الحريم متصلاً بحريم البئر الاول الحريم من ثلث جوانب سوى جانب الاول لسبق ملك لما قوا
فيه وان اراد الثاني التوسعة عليه جاز بعد ان حريم البئر الاول والقناة حريم قدر ما يصلحها
حريم الماء تحت الارض ولم يقدر حريم شيء يمكن ضبطه وعن محمد رحمه الله انه يعتبر البئر في استحقاق الحريم

الحريم وقيل هذا عندهما وعند ابي يوسف لا حريم له ما لم يظهر على وجه الارض ولا حريم للنهر الا بحجة يعني
من كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم عندهما يوسف الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا له مساة الشيخ
عليها ويلقي عليها طينه واذا لم يكن له حريم الا بحجة فمساة مبتدأ خبره قوله الآتي لصاحب الارض
وقوله بين نهر رجل صفة مساة وارض لآخر وليست تلك المساة في يد احد اي ليس لاحدهما عليها
غرس ولا طين يلقيه يكون تلك المساة لصاحب الارض اما اذا كان لاحدهما ذلك فهو طريق الشفعة
او لانه صاحب يد فصل اعلم ان الماء نوعان احدهما الشرب والشفة وقد خلط بينهما في الكتب ويتميزهما فبين اولاً الشرب واحكامه ثم الشفة واحكامها حيث قيل
الشرب نصيب الماء يشترك الكل في ماء او دية غير مملوكة كحجارة وتفاوتها في عموم المنافع كالبحر
ونصب رحى اذا كان في ارضه ولو في ارض غيره لم تجز بلا ضرر لعامة فانها مباحة في الاصل لكن اذا
كان يقربا لعامة فليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك بان يميل الماء الى هذا الجانب
اذا انكسر طرف النهر فيفوق القرى والاراضي فمنع دعواه اي الشرب المجرد بلا ارض احق انا لانا
قد علمنا بدوناً ارضاً وقد يباع الارض ويبقى الشرب له وهو مرغوب فيه وقسم الشرب بقدر
اراضي قوم اصطحوا فيه يعني اذا كان نهر بين قوم واصطحوا في الشرب ولم يعلم كيف اصل
الشرب بينهم كان بينهم على قدر اراضيهم لان المتصود الانتفاع بسقيها فيقدر بقدره كطريق
الطريق لان المقصود التطرق وهو في الدار الواسعة والضيقة على نمط واحد ومنع الماء منهم
من سكر النهر اي سده بلا رضاهم وان لم يضر بهم اي النهر بوته اي السكر بعينه ان كان الاعلى
منهم لا يشرب حتى يسكر النهر لم يكن له ذلك لان فيه ابطال حق الباقين فان تراضوا على
ان يسكر الاعلى حتى يشرب بحصته او مطلقاً على ان يسكر كل رجل منهم في نوبته لان الحق
لهم وكل منهم عطف على الاعلى اي منع كل واحد من سكر منهم اي من اصل النهر ونصب رحى
او دالية او جر عليه بلا اذن شريكه لان فيه كسر طرف النهر وشغل موضع مشترك بالبناء الا ان
يكون رحى نصب في ملكه غير حفر النهر والماء لانه تصرف في ملك نفسه ولا ضرر في حفر غيره ومنع
من توسيع فم النهر اي نهره في ارفعه لانه يكسر طرف اصل النهر ويضر به على مقدار رقعة في اخذ الماء
ومنع ايضاً من القسمة بالايام وقد كانت بالكوى بكسر الكاف جمع كوة بفتحها وقد تضم الكاف في المفرد
فاجمع كوى كعروة وعرى وهي روزن البيت استعيرت للثقب التي تنصب في الشرب ليجري الماء
فيه الى المزارع او للداول وجه المنع ان القديم يترك على قدمه ومنع ايضاً من سوق شربه الى ارض له

الشرب ليس له حصة من شرب لان تقادم العهد دليل على انه حقه ويورث ويوصي بنفعه لا انه ولا يباع
ولا يؤجر ولا يوهب ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا وبدل خلع وصلح والفرق ان الورثة خلفاء الميت
فيقومون مقامه في حقوق الميت واملاكه وجاز ان يقوموا مقامه حيث لا يجوز تمليكه لا معاوضة ولا تبرعات
كالدين والقصاص والخمر فانها تملك بالارث وكذا الشرب والوصية اخت الميراث بخلاف البيع و
الاجارة والهبة والصدقة والوصية بنفس الشرب ونحوها حيث لا يجوز للغرر او للجهالة او لعدم الملك
فيه للحال او لانه ليس بمال متقوم ولو تزوج على شرب بغير ارض فالنكاح جائز ولا شرب لها لانه بدون
الارض لا يحتمل التمليك بعقد المعاوضة ويجب مهر المثل لانه مجهول جهالة فاحشة فلم تصح تسميته ولا يضمن
من ملأ ارضه فنزت ارض جاره او غرقت لانه متسبب غير متعد كما في البئر ووضع الحجر فان فعل في ارضه
مباح فلا يضمن قالوا هذا اذا سقى ارضه سقيا معتادا تحتمله ارضه عادة واما اذا سقى سقيا لا تحتمله فيضمن
لانه اجرى الماء الى ارض جاره تقديرا كذا في الكافي ويضمن ايضا من سقى من شرب غيره في رواية
وهو رواية الاصل وفي رواية اخرى لا يضمن وهو مختار شيخ الاسلام ذكره في الكافي وكرى نهر لم يملك
من بيت المال لانه من حاجة العامة وان لم يوجد في بيت المال شيء فعلى العامة وللامام ان يجبر الناس
على كريه لانه نصب ناظرا وفي تركه ضرر عام وكرى النهر المملوك على اهله النهر المملوك الذي دخل ماؤه تحت
القسمة اما عام واما خاص والفرق بينهما ان ما تستحق صاحبه به الشفعة كما يأتي في بابها فهو خاص وما لا تستحق
به فعام وكريهما على اهلهما لا على بيت المال لان المنفعة تعود اليهم على الخصوص فيكون مؤنة الكرى عليهم
كذلك لان الغرم بالغنم لما فرغ عن بيان الشرب واحكامه شرع في بيان الشفة واحكامها فقال والشفة
شرب بني آدم والبهائم ولكل من بني آدم والبهائم فيها اي حق الشفة في كل ماء لم يحرز بظرف
فيها اي الشفة فقط اي بلا اشتراك لهم في الشرب فان الاصل فيه قوله عم الناس شركاء في ثلث
في الماء والكلأ والنار وهو يتناول الشرب والشفة ثم خص منه الشرب بعد دخول الماء في المقاسم بالا
فبقي الشفة ولان البئر ونحوها لم يوضع للاحراز والمباح لا يملك بدونه كالظبي اذا تكنس في ارضه
في انهار مملوكة وبئر وحوض وقناة ولما كانت الشفة متناولة لشرب الدواب وكان القول
بالاشتراك فيها متضمنا للقول بجواز سقي الدواب من هذه المياه استدرك بقوله لكن لا يسقى دوابه
من نحو بئره ان خيف تخريبه لكثرتها اي الدواب ولا يسقي ارضه وشجره منه ومن قناته وبئره الا باذنه
ويسقي شجرا او خضرا في داره حملا بجراره في الاصح وقال بعض ائمة بلخ ليس عليه ذلك الا باذن
صاحب النهر ولطالب الشفة ان لم يجد ماء الا في ملك شخص فلا هو اي اذن ذلك الشخص للطالب بأخذه

بيأخذه او اخرجه اليه يعني اذا كان البئر او العين او الحوض او النهر في ملك رجل له ان يمنع من يريد
الشفة من الدخول في ملكه اذا كان يجد ماء آخر بقرب من هذا الماء وان لم يجد قيل لصاحب النهر اما ان
تعطيه الشفة او تتركه يأخذه بنفسه واما ماء في ملك شخص لانه اذا احتفر في ارض موات ليس له
ان يمنعه لان الموات كان مشتركا والحفر لاحياء حق مشترك فلا يقطع الشركة في الشفة فان منع
صاحب الماء عنه الا بالتخلية والاخراج وطالب الماء يخاف على نفسه او ظهره قاتله بالسلاح
لانه قصد اتلافه بمنعه حقه وهو الشفة والماء في البئر مباح غير مملوك وفي ماء محرز في الاناء ونحوه قاتل
بلا سلاح بل بعصا ونحوه لانه ارتكب معصية فقام ذلك مقام التعزير له كما في الطعام عند المخمصة فان له
ان يقاتله بلا سلاح والله تعالى اعلم واحكم بالحال

كتاب الكراهية والاستحسان

لما فرغ عن العبادات والمعاملات وما يتعلق بها شرع بهذا الكتاب لان مسائله يناسب بعضها باب العبادات
وبعضها باب المعاملات ما كره كراهة التحريم حرام عند محمد رح ولم يتلفظ به لعدم القاطع فاذا
استعمل الكراهة في كتبه اراد به الحرام وعندهما الى الحرام اقرب فنسبته الى الحرام كنسبة الواجب الى
الفرض واما المكروه كراهة التنزيه فالى الحل اقرب

فصل

وفرض الاكل بقدر دفع الهلاك
وندب بقدر ما يقدر به على صلاته وصومه وابيح الى الشبع ليزيد قوته وحرم ما فوقه الا لقصد قوة
صوم الغد او دفع استحياء ضيفه وكره لحم الاتان ولبنها وهي الانثى لحمار الاهلي والاتيان متولد من اللحم
فيما ذكر بخلاف لحمار الوحشي فانه ولبنه حلال لم يقل حرم لان فيه خلاف مالك رح كذا لحم الخيل ولبنه
مكروه عنده قيل كراهة تحريم وقيل كراهة تنزيه خلافا لهما وحرم بول الابل والاكل والشرب
والادهان والتطيب من اناء ذهب وفضة للرجال والنساء قيل صورة الادهان ان يأخذ آنية الذهب
والفضة ويصب الدهن على الرأس اما اذا ادخل يده فيها واخذ الدهن ثم صبه على الرأس من اليد
فلا يكره كذا في النهاية نقلا عن الذخيرة واعترض عليه بانه يقتضي ان لا يكره اذا اخذ الطعام من آنية
الذهب او الفضة بملعقة ثم اكله منها وكذا لو اخذه بيده واكله منها ينبغي ان لا يكره ثم قيل ولكن ينبغي
ان لا يفتى بهذه الرواية لئلا ينفتح باب استعمالها اقول نشأ هذه الغفلة عن معنى عبارة المشايخ وعدم
الوقوف على مرادهم اما الاول فلان من في قولهم من اناء ذهب ابتدائية واما الثاني فلان مرادهم
ان الاواني المصنوعة من الجواهر انما يحرم استعمالها اذا استعملت فيما صنعت له بحسب متعارف الناس
فان الاواني الكبيرة المصنوعة من الذهب والفضة لاجل اكل الطعام انما يحرم استعمالها اذا اكل الطعام
منها باليد او الملعقة لانها وضعت لاجل ذلك اما الاكل منها باليد او الملعقة في الوقت واما اذا اخذ منها

ووضع على موضع مباح فاكل منه لم يحرم لانتفاء الاستعمال منها وكذا الاواني المصنوعة
لاجل الاذاني وكذه اتاخرم استعمالها اذا اتخذت وضبت منها الدس على الراس لانها اتخذت
لاجل الاذاني منها بذلك الوجه واما اذا ادخل يده فيها واخذ الدسم وضبه على الراس من اليد فلا يكره
لانتفاء ابتداء الاستعمال منها فظهر ان مراده ان لا يكون ابتداء الاستعمال المتعارف منها ذلك المحرم ويؤيده
ما سيأتي من مسئلة الاناء المنقش والسرير المنقش مع ملاحظة قوله متقيا بوضع النفقة فتدبر كذا الاكل
بملعقتها والاكل بيدها وكذه من الاستعمال وحل الاكل من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق
واناء منقش وحل جلوس على سرير مسرج منقش متقيا موضع النفقة فان الاكل والشرب من الاناء
المنقش والجلوس على الكرسي او السرير او السرج او كذه منقشا انما يحل اذا اتقى موضع النفقة بان
لا يكون النفقة في موضع اللقم عند الاكل والشرب وفي موضع اليد عند الاخذ وفي موضع يجلوس على السرير
فانه لا يكون حينئذ مستعملا لها على الوجه المذكور بخلاف ما اذا لم يتق موضعها وكذا الاناء المنقش بالذهب
او النفقة والكرسي المنقش باحدها هذا كله عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف رحمه الله يكره كله وقول محمد رحمه الله
يروى مع ابي حنيفة رحمه الله ويروى مع ابي يوسف رحمه الله وهذا الاختلاف فيما اذا خلق واما المموه فلا باس
بالاجماع روى ان هذه المسئلة وقعت في مجلس ابي جعفر الدوانيقي وابو حنيفة رحمه الله حاضر فون
تعالت الاباية يكره وابو حنيفة رحمه الله ساكت فقيل له ما تقول فقال ان وضع فاه موضع النفقة يكره والا فلا فقيل له
من اين لك فقال رايت لو كان في اصبعه خاتم فشرب من كفه اكره ذلك فوقف الكل فتعجب ابو
جعفر رحمه الله جوابه وهذا الجواب ايضا يؤيد ما ذكرنا وقيل تحل ولو كان مجوسيا شريت الجم غفير مسلم
او كتابي قيل او شربته من مجوسي يحرم قال في الكفر وبقبل قول الكافر في الحل والحرمة وقال الزعفراني
هذا اسهل لان الحل والحرمة من الديانات ولا يقبل قول الكافر في الديانات واني يقبل في المعاملات حاصله للفرقة
اقول لبس لما بين صاحب الكنز لان مراده بالحل والحرمة ما يحصل في ضمن المعاملات اما مطلق الحل
والحرمة كانوا تهم بدليل انه قال في الكافي وقبل قول الكافر في الحل والحرمة حتى لو كان له اجير مجوسي او خادم
مجوسي فارسل البه شرابا وقال انه شراب مجوسي او اخبره مجوسي او مسلم وسعه اكله وان كان
غير ذلك لم يسعه اكله ثم قال في اصل ان خبر الكافر في المعاملات مقبول بالاجماع لصدوره عن عقل ودين
مانع من الكذب وسكت لما بينا قبله لكثرة المعاملات وكونه من اهل الشهادة في الجملة فظهر ان مراده
ما ذكرنا فتدبر فيجب به بعد ما اعترض عليه بهذا الاعتراض نقل مجموع كلام الكافي وكان عليه ان يقول بدل الاقرب
اراد بالحل والحرمة ما يحصل في ضمن المعاملات وجعل كلام الكافي قرينة عليه فليتامل قيل قول فرد ولو كافرا

ولو كان فاسقا او فاسقا او عبدا في المعاملات لانها تكثر بينا اجتماس الناس فلو شرط شرطا زائدا وفي
الى الرابع فقيل قوله مطلقا دفعا للحرج وفي التوكيل بان اخبره اني وكيل فلان في بيع هذا حيث يجب ذلك الا
منه وقيل قول العبد والصبي في الهدية والاذن كما اذا جاء بهديته وقال مولاك او ابوك فلان هذه الهدية
يحل قبوله منه او قال ما اذن لي في الذي رى يقبل قوله وشرط العدد في الاخبار بالحرمة كالاخبار عن خاسة
الماء فان اخبرها مسلم عدل او عددا قبل قوله وتتم الى قبل او اخبرها فاسق او مستور دخي وقيل يلبسه
قال الصوط الاراقيه فالتتم في جلبة عبد والفتوى في جلبة كذا به رجل الى واحد فرد بانه منكر وحكمه
كخمر وان لم يعلم او حدث بعد حضوره فان كان مقتدي فان قدر على اتباع شيء والا فرغ البتة وغيره اي غير
المقتدي ان قعد واكل جاز فان اجابه الاولى سنة لقوله عليه السلام من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم
فلا يترك لانه ان البلاغة من غيره كصلوة الجنازة لا تترك لاجل النائحة فصل لا يلبس
رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع عرضا وهذا ما حل في الثوب وفي سداه وفي سدى ويلبس سداه
حرير وحمته خزه لان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يلبسون الخز وهو سدى بحرير ولان الغلب اعتبر
نحو بابا بالشيخ كما عرف ان العبرة للاخر في العلة والنسج بالنحي فكانت في المعتبرة الى السدى ويلبس علم
في الثوب فقط للضرورة ويكره في غيره لانعدامها ولا يجلس على الحرير الرجل بذهب او فضة الا اذا قام ومنطقة
وحلية سيف ترخص الى العقفة لا الذهب وهميان ذهب لتغلب نفقة الاتباع ولا بد لا بس له وحل الحرير
كلها لما رواه عدة من الصحابة رضي الله عنهم منهم علي كرم الله وجهه ان النبي عليه السلام خرج وبا حدى يديه حرير
وبالاخرى ذهب وقال هذان حرام ان ذكورا متي ولاناثهم وبروى حل لاناثهم ولا تجتمع بالجلد
والصوف الا لحديث فلان النبي عليه السلام رأى على رجل خاتم حديد فقال مالي ارى عليك حلية اهل النار فاخرجه
فرمى به ومن الصفر فلانه عليه السلام رأى على رجل خاتم صفر فقال مالي اجد منك ريح الاصنام فاخرجه فرمى به واختلف
في الجلد والخشب قال في الجامع الصغير لا تختم الا بالفضة وقال في الهداية وبهذا نأخذ ان الخاتم بالحديد والصفر
حرام وفي فتاوى صاحب الكافي ما يؤيد قوله ومن الناس من اطلق للخشب واليه مال شمس الائمة السرخسي
فانه قال والاصح انه لا باس به كالعقيق فانه عليه الصلوة والسلام كان يختم بالعقيق وقال ختموا بالعقيق
فانه مبارك اقول يرد على صاحب الهداية والكافي انا لا نسلم كون تلك العبارة نصا فيما ذكر اليف وقد
قال الامام قاضي خان في شرح الجامع الصغير لفظ الكتاب يقتضي كراهة التختم بالحديد الا ترى انه قال له يشب
والاصح انه لا باس به لانه ليس بذهب ولا فضة وروي عن النبي عليه السلام انه تختم بالعقيق وقال
في فتاواه ظاهر اللفظ يقتضي كراهة التختم بالحديد الذي يقال له يشب والصحيح انه لا باس به لانه ليس بذهب

ولا حديد ولا صفر وقد روي عن النبي ﷺ انه تختم بالعقيق وقال في فتاواه ظاهر اللفظ يقتضي كراهة
التختم بالخرز الآتي يقال له بسبب والصحيح انه لا بأس به ولا ذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حق وختم رسول الله صلعم
انه تختم بالعقيق ولو سلم انه نص لكنه لا يأبى قبول التأويل والتخصيص كما تقرر في الاصول فيحتمل ان يراد بالنهي
في قوله لا تختم الا بالفضة التقرب بالاضافة اليه الذهب فانه المتبادر عند ذكره حيث اذا اطلق فلا يأبى الا ذاك الذهب
والفضة ولو سلم انه صريح في نهي فلكن اذا ثبت ان الرسول ﷺ تختم بالعقيق الذي هو خير وقال تختمه ابا العقيق
فانه مبارك كان التختم بالخرز جائزا بقوله وفعله فليكف بما رضيه عبارة جامع الصغير فاي حسل ان التختم بالفضة حلال
للرجال بالحديث وبالذهب والحديد والصفر حرام عليهم بالحديث وبالخرز حلال على اختيار نجس الائمة والامام خاتمي
خان اخذا من قول الرسول ﷺ وفعله لان حل العقيق ما ثبت حل سائر الاحجار لعدم الفرق بين خرز وخرز ودرام
بالاختيار صاحب الهداية والظاهر اخذا من ظاهر عبارة جامع الصغير المحلل بان يكون التقرب فيها بالاضافة اليه الذهب
ولا يكفي بما بين الخاتمين من التفاوت وتركه لغير الحاكم اولى لانه انما يختم لحاجته الى الختم وبمثله لحاجة الرسول
بسنة الا بفضة اي من ترك سنة سنية ما بالفضة وعند تحريره لا بأس بالذهب ايضا وكره البعض الخاتم الذهب
وهو بر لان حرمة اللبس ثابتة في حق الذكور عموما لا بالاس ايضا كما حرم شربها حرم شربها وجازت فوضوء
وخاطبوه لان المسلمين قد استعملوه في عامة البلدان من ادبر الوضوء والحاق للخاطب مسح الخرق ومازاده
المسلمون حسنا فهو عند الله حسن ولو حلها لغير حاجة يكره كالتربع والاتكاء ولا بد ان يحاجة ويكره ان يبدو نها
والرقم وهو خيط الذي يعقد في الاصبع قال ﷺ اذا لم يكن حاجة في تنوسرهم فليس بعض على عدد
الرتايم **فصل** نظر الرجل الى الرجل الا العورة وهي من تحت سرته الى تحت ركبته فالركبة عورة
لا السرة ثم حكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في الدبر والقبل حتى ينكر عليه في كشف الركبة
وفي الفخذ ينكر وفي السوءة يقرب ان اخبر والمرأة للمرأة كالرجل للرجل فنظر المرأة الى المرأة
والرجل كنظر الرجل الى الرجل حتى يجوز للمرأة ان تنظر من المرأة ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل اذا امنت الشهوة لان
ما ليس بعورة لا يختلف فيه الرجال والنساء وينظر الرجل الى زوجته وامته لقوله عليه السلام غض بصرك الا على
امتك وامرأتك للحال قيده لانها اذا وطئت عليه فالاباحة ثابتة بالاولى والمشركة اذا كانت امة او اخته من الرضاع
او امرأته او ابنتها فلا يحل له النظر الى فرجها مطلقا اي بشهوة او بدونها وينظر الرجل الى الوجه والرأس
والصدر والساق والعضد لان ذلك لا يحل على البعض بدون الاستئذان والمرأة في بيتها في ثياب
بذلتها عادة فليلزم النظر الى هذه المواضع اذا لم يخف الفتنة والا فلا ينظر الا الى الوجه والكفين لان
الفتنة في هذين الموضعين غالبا وان حكمها حكم المحرم لضرورة رؤيتها في
ثياب البذلة وفي تناول الابرة ونحوها الولد والمكاتبة ان امن شهوته والا فلا ينظر الا الى ما ينظر اليه المحرم

وفي كتاب الخنثى من الاصل ان نظر المرأة الى الرجل الاجنبي بمنزلة نظر الرجل الى محارمه
لان النظر الى خلاف الجنس لغلظ فان كان في قلبها شهوة اكبر رأيها انها تشتهي
او شك في ذلك يستحب لها ان تغض بصرها ولو نظرت الناظر منها الرجل لم يأثم هذا هو
بهذه الصفة لم ينظر وهذا اشارة الى الخرم
معاله

الى الظهر والبطن والفخذ عامة غيره اذ لا ضرورة في كشفها بخلاف ما سبق وما تحت فوقه منتهى الى ركبته وما حوله غيره
حل نظر المخاطبة اليها للمعاملة ولهذا سن لكل واحد غض بصره عن الاخر والمراد بالنظر الى الاجنبية النظر الى ما
خاف شهوته للضرورة واما نظر الرجل الى وجه الاجنبية وكفيها فقط لان في ابدائها
الوجه والكف ضرورة حاجتها الى المعاملة مع الرجال فقد اوا عطاء وكونهما كالعورة الباقية يحملها على النظر الى
وجهها سيدته وكفيها لما قدمنا وان خاف الرجل او المملوك الشهوة لا ينظر الى وجهها الا لحاجة لقوله عليه السلام من
نظر الى فرج امرأة اجنبية عن شهوة صب في عينيه الآنك يوم القيمة فاذا خاف الشهوة لم ينظر فان نظر فاجنة
خرز اغلظ ثم كما خاصم حكم عليها وشاهد لم يرد عليها فان نظر اليها الى وجهها جاز له ان خاف الشهوة للحاجة
الى ايجاب حقوق الناس بالتقاضي واداء الشهادة ولكن ينبغي ان يقصد به الحكم عليها واداء الشهادة
لا قضاء الشهوة خرز اعن قصد القبيح ومن يريد نكاح امرأة حيث جاز ان ينظر اليها وان خاف الشهوة لما
روي انه عليه السلام قال للمغيرة اذا اردت ان تتزوج امرأة فانظر اليها فانه احرى ان يؤدم بينكما ورجل اراد ان
فينظر الى موضع مرغبا بقدر الضرورة وينبغي ان يعلم امرأة مدا واتها لان نظر الجنس الى الجنس اخف كالمرأة ان
المرأة تحل المرأة بعد موتها دون الرجل لنفي الحجب والمحرمية في النظر الى الاجنبية كالنفي الى المحارم فنقول
عائشة رضي الله عنها للطفيل ما كان يجيء ما كان حراما قبل وقيل هو انه الناس جاءا لان آلة الانثى بالانثى
واما المجبوب فلا يحل فيتزل وان كان مجبوبا قد جف ماؤه وقد رخص بعض مشايخنا فصل طبيب
في حقه والاصح انه لا يحل وبه نأخذ لان مادة الشهوة باقية وقد رخص بعض مشايخنا فصل طبيب
بلا اذن لها لقوله عليه السلام لها ان شئت وبزل عن زوجته اي باذنها لنهيه عن العزل عن الحرة
الا باذنها **فصل** من ملك امة بشراء او كونها هبة وميراث وصلح وصلح وكذلك
ولو كانت لمجاورة بكرا او مشتركة من امرأة او عبدا اما اذا كان بعضها فظاهر واما اذا كان لعبد
اذا كان ذا رحم محرم منها او مشتركة بالدين فلا يحل وطئها لاجل اصل ولا فرع فان ما اصل او فرع العبد اذا كان عليه دين
مستغرق فالمولى لا يملك مكاسبه وعبدها يملك وان اشترى من مكاتبه فكذا لانه لا يملك مكاسبه
او مشتركة من محرم بها او من مال الغنيمة بان باع ابوه او وصيه وكذا الحكم اذا اشتراها من مال ولده الصغير ذكره
في غاية البيان حرم عليه ابي عليا فاك وطيها ودواعيه من اللمس والقبلة والنظر الى فرجها كما لبعضهم لاجرم
الدواعي لان الوطي انما حرم ليلا يختلط الماآن ويشتبه النسب وهذا معدوم في الدواعي وزيد بان الوطي حرام
لاستحقاق عقوبة في ملك الغير ايضا بان كانت حاملا عند البيع ويدخل البيع الولد تبعا فتظهر ان وطئه

ل

صادف ملك الغير وهذا الحيض موجود في الاولى فيتبين انه لا يملك ان يتزوج براءة رحمها بحيضة فحين تحيض
وتطهر تحل ابدا في الصغيرة والآيسة والمنقطعة الحيض فان الشهر قايم مقام الحيض في العدة فكذا في الاستبراء
واذا حاضت في اثنائه بطل الاستبراء بالايام لان القدرة على الاصل قبل حصول المقصود في البدل
يبطل حكم البدل كالمعتدة بالاشهر اذا حاضت واذا رجع حيضها بان صارت عدة الظهر وهي من تحيض نوعها
حيض تبين انها ليست بحامل ثم وقع عليها وليس عليه تدبيرها في ظاهر الرواية قال محمد رحمه الله يستبرئها بشهرين
وثلث ايام والفتوى عليه لان هذه العدة قد صلحت للتوقف عن شغل بطونهم بالنكاح في الاماء فلان تصلح التوقف
عن شغل بطونهم بملك اليمين وهو دونه اولى كذا في الكافي وهو موضع تأمل والاصل في هذا الباب قوله عليه
السلام لا توطأ حامل حتى تضع ولا حايل حتى تحيض حيضة والحايل في حق يستبرئ بحيضة والحديث ورد في المسبية لكن سبب
الاستبراء حدوث الملك واليد لانه الموجود في المنصوص عليه والاستبراء للتوقف براءة الرحم ليتبين ما وقع عليه
الغنيمة اذ لو وطئها قبل ان تتوقف براءة رحمها فجاءت بولد لا يدري انه منه او من غيره فيجب التوقف صيانة
للمياه عن الاختلاط والانساب عن الاشتباه والاولاد عن الضياع لانه عند الاشتباه لا يتبين الولد فيهلك
لعدم من يقوم بتربيته وذلك عند حقيقة الشغل والتهمة لكنه يتراءى في الجنس لانه كل فرد فرد فان
قيل اذا علم عدم وطئ المولى فكيف يتهم بشغل رحمها ليلزم اختلاط المياه واشتباه النسب قلنا
الشغل لا يلزم ان يكون من المولى لجواز ان يكون من غيره وكذا التوهم في البكر فانه لا يتصور زوال البكارة
بدون زوال العذرة كذا في الكافي وتندفع به ما يرد عليه ان الشغل اذا كان من غير المولى
كان من الزنا وقد تقرر ان نكاح المزنية ووطئها جايز بلا استبراء عند ابي حنيفة وابي يوسف فكيف
يوجب توهم الشغل من الزنا الاستبراء وتكمن دفعه بان الشغل اذا كان من غير المولى لا يكون
الا من الزنا بجواز ان يكون المولى زوجها آخر كما سيأتي وانتفى حينئذ حكم التدبير لان حكمه حكم
الشغل في كل فرد فرد بالكلية لا تراعي في الانواع المضبوطة فاذا كانت الامة بكرا او مشتراة
ممن لا يثبت نسب ولده منه بان يكون الولد ثابت النسب من غيره بان زوج المولى امته من رجل فجاءت
منه بولد ثم طلقها وبعد انقضاء عدتها باع من رجل فان ينبغي ان لا يجب الاستبراء على المشتري لان الحمل
ثابت النسب فلا يلزم اختلاط المياه واشتباه الانساب واجيب بانه انما يثبت بالحديث على خلاف
القياس كما عرفت ولا يخفى انه لم يخل من ان يكون بنزا بكر او سبية من امراة وكذلك ومع هذا
حكم الشغل عدم حكما فلا يختص بالحكم كما آنه تبين الحكمة في حرمة الخمر لقوله تعالى انما يريد الشيطان ان يوقع
الآية فلا يمكن ان يقال اذا اشتراها بحيث لا يقع العداوة والبغضاء عن الصلوة فاذا كانت المصلحة

المصلحة
غالبة في تحريمها فرحمها على العموم لان في التخصيص الاتي من الحفظ وتجاسر الناس بحيث
يرتفع الحكمة فاذا ثبت الحكم في البعض ثبت في سايرها لعدم القايل بالفصل ثم علة الملك لذلك فيما سافاذا العلة معلولة
ثم تأييد ذلك بالاجماع ولم يكيف حيضة يملكها فيها لان الواجب فيها حيضة وهي اسم للكاملة والتي
بعد الملك وقبل القبض لا تكون قبل عليه وهي الملك والبدل جميعا فلا يعتبر اصلها او بعد البيع وقبل
الاجازة في بيع الفضولي وان كانت في يد المشتري او بعد القبض في الشراء الفاسد قبل ان يشتريها فيحيض
ولا اي ولم يكف ايضا ولادة لانه اي حصلت بعد سبب الملك في قبل القبض لانتهاء العدة كما سبق وكذا
حيضة بعد القبض وهي في كتابة صحيحة او مكاتبة ثم اسلمت او فجزت عجزها اشتري اما مجوسية او مسلمة فكاتبها
قبل ان يستبرئها ثم حاضت المكاتبة حال كتابتها او حاضت المجوسية حال مجوسيتها حيضة ثم فجزت
المكاتبة او اسلمت المجوسية اجزاء ت تلك الحيضة من الاستبراء لانها وجدت بعد سبب وجوب وطئ
تام في محله في حالة الطهر فان اشتريها من عبده المأذون من حاضت عنده اي عند العبد ان لم يتفرق دينه
كفت تلك الحيضة من الاستبراء لانها وقعت في ملك المولى وقبضه من وقت الشراء والا اي وان يتفرق
دينه فلا اي لا يكفي تلك الحيضة عند ابي حنيفة خلافا لهما ويجب الاستبراء بحيضة اخرى عند ابي حنيفة
لشركة لان السبب قد تم في ذلك الوقت ولكن يضاف الى تمام العلة لاحتمال عود الاباق ورد المعتوه
والمستأجرة وتلك المرهونة لانتفاء استحقاق الملك ورفض حيلة اسقاط عند ابي يوسف خلافا
لمحمد رحمه الله وجه الاول ان حكم عدم وطئ باق فيها في ذلك الطهر وبالشراء ان وطئ وهي ابى الحيلة ان يشتريها
المسبية اي قبل الشراء ان لم تكن حيضة قوية بحيث لو كانت لم تجز نكاح الامة كما سيأتي في كتاب النكاح
ثم يشتريها اذ بالنكاح لا يجب الاستبراء ثم اذا اشتريها زوجته يبطل النكاح ويحل الوطئ ويسقط
الاستبراء قال في الفتاوى الصغرى قال ظهير الدين رأيت في كتاب الاستبراء لبعض المشايخ انه
اذا حل للمشتري وطئها في هذه الصورة لو زوجها وطئها ثم اشتراها لا تحل له حتى يحيض حيضة اخرى
اذا اشتراها قبل ان يطأها فلما اشتراها بطل النكاح والاستبراء حال ثبوت الملك يجب الاستبراء لتحقق
سببه وهو احداث حل الوطئ بملك اليمين قال وهذا لم يذكره الكرخي وهذا ضيق حسن الى هنا نقل
الفتاوى الصغرى وان كانت حيضة قوية فهي ابى الحيلة ان يزوجها البايع قبل البيع او يزوجها المشتري
قبل القبض من يوثق به فيعزل عنها ليتمكن على ثقة بطلقها ثم يشتريها المشتري ويقبضها ثم يطلقها
الزوج لا يجب الاستبراء لانه اشترى منكوحة الغير ولا يحل وطئها فلا استبراء او يزوجها المشتري
قبل القبض من يوثق به ويقبض فيطلق الزوج فان الاستبراء يجب بعد القبض ويحل للمولى الوطئ

واذا وقع بعد طلاق الزوج لم يرد بحدوث الملك فقوله فيطلق الزوج متعلق بما قبله ايضا من
فعل بشرط احدى دواعي الوطي بامنيه لاجتماعهما كما حققه امنيه سواء كانتا اختين او امرأتين
لا يجوز الجمع بينهما نكاحا حرم عليه وطي واحدة منهما ودواعيه فيحرم احديهما عليه بعينها الى ان
كان ذكر فقبل احداهما بشهوة فانه لا يجامع واحدة منهما ولا يقبلها ولا يلمسها بشهوة حتى يملك فرج
الاخرى بعقد ملك نكاح او يتقرها والاصل فيه قوله تع وان تجمعوا بين الاختين عطفا على انتم حكم
في قوله حتى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم ثم المراد من تحريمهن تحريم نكاحهن في حق فتح الشبهة وابيا بالاجماع
وكره تقبيل الرجل جاريته اذا زوجها وطء عليه قبضا وجبة لا يكره وعن عطاء سئل ابن عباس
رضه عن المعانقة اول من فعلها ابراهيم خليل الرحمن عليه الصلوة والسلام كان بمكة فاقبل الى الرجاء والقرا
فلما وصل الابطح قبل له في هذه البلدة ابراهيم خليل الرحمن فنزل والقرنين ما ينبغي اذا ركب
في بلدة فيها ابراهيم خليل الرحمن فنزل والقرنين ومشى الى ابراهيم فسلم عليه ابراهيم وانصرف وكان هو
اول من فعلها وقد ورد احاديث في النهي عن المعانقة وبكره بزازا والشيخ ابو منصور رحمه الله تعالى يدل
وفق بينها فقال المكروه منها ما كان على وجه الشهوة واما على وجه البر والكرامة فلا بزازة ورفض الشيخ
الامام شمس الائمة السرخسي وبعض المشايخ بن تقبيل يد العالم والمتورع على سبيل التبرك كما فعله
فاتنا لا يكره فاروى انس رضه انه قال قلنا لرسول الله صلعم ايحني بعضنا لبعض قال لا قلنا ايعانق
بعضنا بعضا قال لا قلنا ايصافح بعضنا لبعض قال نعم وكره بيع العذرة حرة وهي رجيع الآدمي
وطئ في الصحيح فجلدة بنزاب او رماد خالصا عليها كبيع السرقين حيث جاز في الصحيح وقع الانتفاع
فجلد طهر في الصحيح كذا في الهداية وقال الزيلعي الصحيح عن ابي ح ان الانتفاع بالعذرة للحائط جايز
وجاز اخذ دين على كافر ومن ثمن خمر وخنزير بخلاف المسلم يعني اذا كان دين المسلم على كافر فباع المديون خمرا او خنزيرا
ثم اسلما جاز للمسلم اخذه لانه وان كان ابا يع المديون مسلما لم يجز اخذه لان بيعه باطل فالثمن حرام
وجاز تحلية المصحف اي تزيينه وتعشيره وتنقيطه لان القرآن والاعراب توقيفية لا مدخل
للرأي فيها فجاز التعشير ضبط الآي وبالنقط ضبط الاعراب ولان العجز الآتي لا يخل القرآن لا يقدر
على القراءة الا بالنقط وقد روي عن ابن مسعود رضه انه قال جردوا القرآن فذاك في زمانهم لانهم
كانوا ينقلونه من النبي صلعم كما انزل كانت القراءة سهلا عليهم ويرون النقط مخلا بحفظ الاعراب
والتعشير مخلا بحفظ الآي ولا كذلك العجز في زماننا حتى فيما هذا لا بأس بكتابة اسامي السور
وعدد الآي فيه وان كان فيه تشبه بالقرآن وكم من شيء يجتنب بافضلا في الزمان والمكان كذا قال

وذكر الطحاوي ان هذا قول الكل وهو دليل ابي يوسف
لا بأس بالتقبيل والمعانقة لما روي انه عليه السلام
عانق جعفرا حين قدم من الحبشة وقبل بين عينيه
ولما روي انه عليه السلام نهى عن المكاعمة
وهي المعانقة وعن المكاعمة وهي التقبيل وما
رواه محمول على ما قبل الحرم قالوا الخلاف
في المعانقة فاما اذا ورد من سفر فلا بأس به بالاجماع وهو الصحيح
هداية

يقال عانقه اذا جعل يديه في عنقه
وضمه الى نفسه اي جامعه

نوع

بين

قال للورثة

مطلب
صح الانتفاع بعذرة طهارة الصحيح

قال الامام الترنباشي وجاز دخول الذمي المسجد ولا يكره وعند مالك ان قيل يكره وجاز عيادته
اذا مرض وعند الشافعي لا يجوز والحق على التفصيل والحقنة وسفل الامة وام الولد والمكاتبة بالمحرم فان كن
اعضاء يأتي الارباب كمن محرم وبغير الكافر فقالوا هذا في زمانهم لغلبة اهل الصلاح فيه واما في
زماننا فلا لغلبة اهل الفساد فيه وشكه في النهاية توقفا الى شيخ الاسلام وبشر آبي واجب
وملتقط لا بد منه يلتقط فجيء صبي ان التقرب بالصغير ثلثة انواع نوع هو نفع
محض فيملكه بمن هو في يده وليا كان او لا كقبول الهبة والصدقة ويملكه الصبي بنفسه اذا كان مميزا
ونوع هو ضرر محض كالعتاق فلا يملكه هو ولا احد عليه ونوع هو متردد بين النفع والضرر كالبيع
والاجارة لا يستبد بها والطلاق فلا يملكه الا الاب والجد ووصيهما وان لم يكن الصغير في ايديهم
لانهم مقررون بحكم الولاية عليه فلا يشترط كونه في ايديهم ويتجبر الفاسق من النوع الاول في
نوع رابع وهو النكاح فجعل من قطع عصبة ومن ذوي الارحام عند عدمهم كما سنأتي في كتاب
النكاح ان شاء الله تع وجاز اجارة ام ولد ومعتد ومكاتب المذكورين لانها ملك لا تملك في نافعه
بغير عوض بان تستخدمه ولا يملكه هو لا هو وهذه رواية الجامع الصغير وفي شرح الطحاوي والولاية
في مال الصغير الى الاب ووصيه ثم الى وصي وصيه فان مات الاب ولم يوص الى احد فالولاية
الى الاب ثم الى وصي وصيه ثم الى وصي وصيه فان لم يكن فالقاضي ومن نصبه والجد كالاب
الحقيقي رواية بالمعروف في مال الصغير والصغيرة ولهم ولاية الاجارة في النفس والمال جميعا وفي العقارات
والعقارات جميعا فان كان بيعهم واجارتهم بمثل القيمة او بما قل بمقدار ما يتغابن الناس فيه جاز
والا فلا ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لان هذا عقد لا مجيز له حال العقد وكذلك يتجر لهم
للصغير وشراؤهم له ان كان على الموصوف جاز على الصغير والصغيرة وان كان اكثر قدرا مما يتغابن الناس
تقد عليهم ولا جوز عليهما واذا ادرك الصغير والصغيرة في هذه الاجارة قبل انقضاء المدة فان كانت
الاجارة على النفس فله الخيار ان شاء امضاها وان شاء ابطل الاجارة وان كانت على اعمالهما
فلا خيار له وفي فتاوى صاحب المحيط اذا آجر الاب او الجد او القاضي الصغير عملا من الاعمال قبل
ان يجوز اذا كانت الاجارة بأجر المثل صح اذا آجره احدهم باقل منهم لم يجز والصحيح انه يجوز الاجارة
ولو بالاقل وذكر شمس الائمة في كتاب الوكالة للاب ان يعير ولده الصغير وليس له ان يودعه
قال تا ويدل اذا كان ذلك في تعلم الحرفة بان دفعه اليه استاذ ليعلمه الحرفة ويخدمه استاذه اما اذا
كان خلاف ذلك لا يجوز كذا في الفصول العمادية وجاز بيع العصير ممن يتخذه خمرا لان المعصية لا تقوم

قوله والحقنة ان جاز ان يحقن لغلبة اهل الفساد
لم يستبعد ايضا قال مفتي الثقلين لا يجوز استعمال المحرم
في الحقنة كما لا يجوز في الانف والدواء بالمحرم حرام
كما في

مطلب
نوع رابع هو الانكاح فجعل من كل منهم

مطلب
فان كانت الاجارة على النفس فله الخيار ان شاء

مطلب
الاب ان يعير ولد الصغير

بعينه بل بعد تغيره بخلاف بيع السلاح من اهل الفتنة كما مر وجاز حمل خمر ذمي باجر خلافا لهما
لان الحمل لا يجوز اجارة بيت بالامصار وهذا اذا اتخذ بيت نار للمجوس او كنيسة او بيعة لليهودي
والنصارى او يباع فيه الخمر واما قال بهذا لانه قد نقل عن ابي ح انه جوز ما ذكر في السواد
لكن قالوا المراد سواد الكوفة لان غالب اهلها اهل الذمة واما في سواد بلادنا فاعلام الاسلام
فيها ظاهرة فلا يمكنون فيها ايضا وهو الصحيح كذا في الكافي وجاز بيع بناء بيوت مكة بالاجماع لانها
ملك مبتنيها الا انه يكره ان كان مبنيا على الارض الوقف فجاز بيعه فهذا كذلك واختلف في بيع ارضها جوزه
ابو يوسف ومحمد رح وهو احدى الروايتين عن ابي ح رحمهم الله تع وجاز تقييد العبد احترازا عن
الاباق والتمرد بخلاف الغل اي جعل الغل في عنق العبد حيث لم يجز لانه عادة الظلمة وفي القنية لا
باس بوضع الراية يعني الغل في عنق العبد في زماننا لغلبة الاباق خصوصا في الهنود وجاز قبول
هدية تاجر واجابة دعوته واستعارة دابته والقياس ان لا يجوز الكل لانه تبرع والعبد ليس
من اهله لكن جوز في الشيء اليسير للضرورة استحسانا لانه لا يجد بدا منه كالضيافة ليجتمع اليه المجاهزون
ويجلب قلوب المعاملين فكان من ضرورات التجارة ومن ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته
وكره كسوته ثوبا واهداء النقدين لانتفاء الضرورة وكره استخدام الخصي لان فيه تحريض الناس
على الخصاء ولانه لا يبرئ عن فن لطلب النسل وكره اقراض بقال دراهم لياخذ منه ما شاء لانه قرض
جر نفعا وهو منهي عنه وينبغي ان يستودعه دراهم ياخذ منه ما شاء جزءا فجزءا فانه ليس بقرض
حتى لو هلك لا شيء على الآخذ وكره اللعب بالشطرنج والنرد وكل لهو لقوله عم كل لعب ابن آدم
حرام الا ثلثة ملاعبة الرجل اهله وتاديبه لفرسه ومناضلته بقوسه واباح الش قمار الشطرنج
بلا قمار ولا اخلال بحفظ الواجبات لان فيه تشحيذ الخاطر والحجة عليه ما رويناه ولا باس بالمسابقة
في الرمي والفرس والابل ان شرط المال من جانب واحد بان يقول احدهما لصاحبه ان سبقتني
فلك كذا وان سبقتك فلا شيء لي لقوله عم لا سبق الا في خف اي بعير او نصل اي رمي او حافر اي
فرس وحرم لو شرطاه من الجانبين بان يقول ان سبق فرسك اعطيتك كذا وان سبق
فرسي فاعطني كذا الا اذا ادخلا ثالثا بينهما وقالا للثالث ان سبقتنا فالمال لك وان
سبقناك فلا شيء لنا عليك ولكن ايهما سبق اخذ المال المشروط وكذا المتفقهة اذا شرطا لاحدهما
الذي معه الصواب صح وان شرطاه لكل واحد منهما على صاحبه لم يجز كما في المسابقة وكره قوله
في دعائه اللهم اني اسالك بمعقد العز من عرشك يروى بعبارتين الاولى من العقد والثانية من القعود

من القعود ولا شك في كراهة الثانية لاستحالة معناها على الله تع وكذا الاولى لانها توهم تعلق عزه
بالعرش والعرش حادث وما تعلق به بهذا الوجه يكون حادثا ضرورة وعز الله تع قديم
لا ينفك عنه ازلا وابدا وقال ابو يوسف لا باس به وبه اخذ الفقيه ابو الليث لما روي انه عم
كان من دعائه اللهم اني اسالك بمعقد العز من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك وجدك الاعلى وكلماتك
التامة ولعل السر في تجويزه جعل العز صفة للعرش لان العرش موصوف في القرآن
بالمجد والكرم وكذا بالعز ولا يخفى على احد انه موضع الهيبة واظهار كمال القدرة وان كان الله تع
مستغنيا عنه وكره قوله في دعائه بحق فلان وكذا بحق انبيائك او اوليائك ورسلك او بحق
البيت او المشعر الحرام اذ لا حق للخلق على الله تع وانما يخصهم برحمته من غير ايجاب عليه ولو
قال رجل لغيره بحق الله تع او بالله تع ان تفعل كذا لا يجب عليه ان ياتي به شرعا وان كان الاولى
ان ياتي به وكره احتكار قوت البشر والبهائم في بلد يضر باهله لقوله عم الجالب مرزوق والمحتكر
ملعون ولانه تعلق به حق العامة وفي الامتناع من البيع ابطال حقهم ويجب ان يامره القاضي ببيع ما فضل
عن قوته وقوت اهله فان لم يبع عزره والصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا ومدة الحبس قيل
اربعون يوما وقيل شهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن ياثم وان قلت المدة لا احتكار غلة ضيعته
ومجلوبه من بلد آخر لانه خالص حقه ولم يتعلق به حق العامة ولا يسعر حاكم الا اذا تعدى الارباب عن
القيمة تعديا فاحشا فيسعر بمشورة اهل الراي يكره امساك الحمامات ان كان يضر بالناس ذكره قاضي
خان وفي القنية لو كانت حمامات مملوكة يطيرها فوق السطح مطلعا على عورات المسلمين ويكسر زجاج الناس برميه
تلك الحمامات يعزر ويمنع اشد المنع فان لم يمتنع ذبحها المحتسب ويستحب قلم اظافيره يوم الجمعة
قال قاضي خان رجل وقت لقلم اظافيره وحلق راسه يوم الجمعة قالوا ان كان يرى جواز ذلك
في غير يوم الجمعة واخره اليه تاخيرا فاحشا كان مكروها لانه من كان ظفره طويلا يكون رزقه
ضيقا فان لم يجاوز الحد واخره تبركا بالاخبار فهو مستحب لما روت عائشة رض عن رسول الله صلعم
انه قال من قلم اظافيره يوم الجمعة اعاذه الله تع من البلايا الى الجمعة الاخرى وزيادة ثلثة ايام
ويستحب حلق عانته وتنظيف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع مرة وفي القنية الافضل ان يقلم اظفاره
ويحفي شاربه ويحلق عانته وينظف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع مرة فان لم يفعل ففي كل خمسة عشر
يوما ولا عذر في تركه وراء الاربعين فالاسبوع هو الافضل والخمسة عشر الاوسط والاربعون الابعد
ولا عذر فيما وراء الاربعين ويستحق الوعيد وفي المحيط ذكر ان عمر بن الخطاب رض كتب ان وقتوا الاظافر

في ارض العدو وقاتلوا سلاح وهذا مندوب اليه للمجاهد في دار الحرب وان كان فقيرا الا
فلما رمن الفطرة لانه اذا سقط السلاح من يده وقرب العدو منه ربما يتمكن من رقبته بالظفر
وهو نظير قول الشارب فانه سنة وفي حق الغازي في دار الحرب ان تقوى شربه مندوب
اليه ليكون اهيب في عين العدو وقيل تعلم علم الصلوة او كوه ليتعلم الناس واخر ليعمل به فالاول
افضل لان منفعته تعليم الخلق اكثر جاء في الآثار ان مذاكرة العلم ساعة خير من احياء ليلة كذا
في فتاوى قاضي خان وفيها رجل خرج في طلب العلم بغير اذن والديه فلا بأس به ولم يكن
عقوقا قيل هذا اذا كان ملتحيا وان كان امرد فلا بد ان يمنع من الخروج مراده بالعلم
العلم الشرعي وان ينتفع به دون علم الكلام واضرابه كما روي عن الامام الشافعي رحمه الله انه قال لان
يلقى الله تعالى عبدا بكبير الكبائر خير من ان يلقاه بعلم الكلام فاذا كان حال علم الكلام المتداول في زمانهم
هكذا فما ظنك بالكلام بهذه الايات الفلاسفة المفحورين اياك ايطلبهم المزخرفة وفيها ايضا رجل علم ان فلانا
يتعاطى من المنكر هل له ان يكتب اليه انه بلغني انه لو كتب اليه ابوه يعيبه الاب عن
ذلك وتدخله خيلاء ان يكتب والا فلا يكتب كيلا يقع العداوة بينهما وكذلك فيما بين الرجلين
وبين السلطان والرعية والحشم اذا عجب الامر بالمعروف اذا علم انهم يسمعون والا فلا كان
يصوم ويصلي ويقرأ الناس بالليل والناس قد كرهه بما فيه لا يكون غيبة وان اجر السلطان بذلك
ليستريحه فلا ينام عليه رجل يذكر مساوئ احشمه لم علي وجه الاتمام لم يكن ذلك غيبة اذا الغيبة ان
يذكر على وجه الغضب يريد السب بخلاف ما لو قال ليت فلانا قطعت اذنه ثلثة اشياء رجعت عما كنت
فيه ان لا اكل للحكم اخذ الاجرة على تعليم القرآن وكنت اريد ان لا ينبغي لصاحب العلم ان يخرج الى الولاة
فيذكرهم ليجمعوا له شيئا فوجب عن ذلك كله صلة الرحم واجبة ولو بسلام وتحية وهدية وهي قرابة
الاقارب والاصحاب اليهم والتلطف بهم والمجالسة اليهم والمكالمة معهم ويزور ذوي الارحام غبا
فان ذلك يزيد الفة وحبا بل يزورهم في كل يوم الجمعة او شهر وكيون كل صلة وتحية هدية بدا
واحدا في الصاحبة والنظر على من سواهم في اظهار الحق ولا يرد بعضهم حاجة بعض لانه من التقطيعة
في الحديث صلة الرحم تزيد في العمر وفي حديث آخر لا ينزل الملائكة على قوم فيهم قاطع رحم وفي الحديث
ان الله تعالى يصل من وصل رحمه ويقطع من قطعها فصل في الفاظ يصير المسلم كافرا والعياذ
بالله في الذخيرة ان تعليم صفة الايمان للناس وبيان حقايقها على اهل السنة والجماعة خاتم الامور و
للسلف رحمهم الله في ذلك تصانيف والخوف ان يتداول امر ذي الله تعالى قبله وما نهى عنه فاذا تقدم

قولها والافضل وهو ما قال في الذخيرة
والنفل في حق اصحابنا حيث من قيام الليل ان
كان جامعا لكل انواع العلم بمنفعة
افضل من قراءة القرآن ولذا افضل العالم
على العابد كما في حاشية جلبي

حظ

الخلوط ج

مطلب
الرجل اذا كان يصوم ويصلي ويقرأ

لا عالم ج

وكنت اخشى ان لا ينبغي ان يدخل
على السلطان ج

ان الرجل ج

معاونة

ان الكفر بعد الايمان يحبط العمل
وموجبه الخلود في النار

19

وكفر المرأة حتى تسترد عن الاسلام بمنزلة ردتها عن الاسلام
ومعناه فيما يتعلق بالاحكام الآخروية حتى لو ماتت
كفرا تعتق وترث ولا يصلى عليها ولا تدفن في مقابر
المسلمين وفي الدنيا بمنزلة ردتها عن الاسلام حتى
تحبس وتجبر على الاسلام وتضرب على ذلك ضربا
شديدا وتقتل ان لم تسلم وتكون مرتدة في جميع
احكامها الا في حكم واحد وهو ان زوجها لا يقربها
حتى تنقضي عدتها فان عادت الى الاسلام قبل
انقضاء العدة فهي امرأته على النكاح الاول
وان عادت بعد انقضاء العدة فهي امرأته بالنكاح
الاول ايضا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
وقال ابو يوسف رحمه الله هي امرأته بنكاح جديد
وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وبه اخذ
الفقيه ابو الليث رحمه الله وهو اختيار
الصدر الشهيد رحمه الله وبه اخذ
الفقيه ابو جعفر رحمه الله
وهو الصحيح

فاذا اعتقد ذلك بقلبه واقر بلسانه كان ايمانه صحيحا وكان مؤمنا بالحال وفي اذا قال الرجل
لا ادري اهو صحيح ايمانه ام لا فهذا خطأ، الا اذا اراد به تبين الشك كمن يقول لست ادري ابرجب
فيه احد ام لا وهو شاك في ايمانه وقال انا مؤمن ان شاء الله تعالى فهذا ليس بشك، الا ان يأول فيقال اراد
ان اخرج من الدنيا مؤمنا فانا مؤمن لا يكون كفرا وفي المحيط من اتى بلفظة الكفر مع علمه انها كفر ان كان من اعتقاده
انه يكفر وان لم يعتقد او لم يعلم انها لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة العلماء، والاعذار
بالجهل وان لم يكن قاصدا في ذلك بان جرى على لسانه بان اراد ان يتلفظ بآخر فجرى على لسانه لفظة الكفر كخوان اراد
ان يقول لله علي ان آتيكه غدا فجرى على لسانه لله علي ان لا آتيكه غدا لا يكفر وفي الخانية رجل قال لغيره
ان من اراد ان يقتل اليوم فانا اقتله فقال انت لا تكفر قال ابو بكر محمد رحمه الله هذا محمول على ما اذا قاله
قلا يقصد قتل من اراد قتله وهو كما قال ومن كفر بلسانه طائعا غير مكره بعد ما ثبت ايمانه فهو كافر وقد بطل
ما في قلبه لان الكافر موصوف بما ينطق به فاذا نطق بالكفر فقد زال ما كان معه من الايمان عند الله تعالى وفي المحيط وفي سير
الاصل من عزم على ان يأتيه فيه بالكفر فان عزمه كما قال ان تكلم بكلمة الكفر وضحك جزم يكفر في القضاء كما الآن
يكون الضحك ضرورة بان يكون الكلام مضحكا ومن تكلم بما تذكر وقبل العدم ذلك منه فقد كفر والرضا
بكفر نفسه كفر بالاتفاق واما الرضا بكفر غيره وقد اضافه اليه وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده في شرح السير
ان الرضا بكفر الغير انما يكون كفرا اذا كان يستحسن الكفر اما اذا لم يكن كذلك لكن اشتد غلوه والتمثل
على الكفر فان كان شيء من ذلك لا يكون كفرا وفي الخانية وفي الفتاوى قلوبهم فلا يؤمنون اظهر ان
سلب الله تعالى عنك الايمان وقوله ظاهر اذا كان مراده ان يسلب الله تعالى عنه ايمانه للحق قال صاحب
الذخيرة وقد تعذر علي ان اجد رواية عن ابي حنيفة رحمه الله في الرضا بكفر الغير كفر من غير تفصيل ومن خطر بباله شيء
موجب الكفر ان تكلم بها وهو كفر ان لم يقصده لكنه لا يقصده ومن اعتقد الحلال حراما او بالعكس كفر اذا
كان حراما لعينه واذا كان حراما لغيره لا يكفر وان اعتقده وان كفر اذا كان وصفه بانه يتبدل فظن انه يتبدل
باختيار الامام فلا وقد استوفينا الكلام في هذا الباب في الفتاوى فيجب على الطالب ان يراجعها ويتبع للسلام ان يتجنب
هذا الدعاء صباحا ومساء فانه سبب العصمة عن الكفر بدعاء سيدنا الخضر عليه السلام اللهم اني اعوذ بك
من ان اشرك بك شيئا وانا اعلم واستغفرك مما لا اعلم انك انت علام الغيوب ثم اذا كان في
المسئلة وجوه توجب الاكفار ووجه واحد يمنع التكفير فعلى المفتي ان يميل الى الوجه الذي يمنع التكفير تحسينا للظن بالمسلم
ثم ان كانت نية القائل ذلك فهو مسلم وان كانت نيته الوجه الذي يوجب الكفر يؤمر بالتوبة والرجوع عن ذلك وتجديد النكاح بينه وبين امرأته ان كانت
لانه بالاتيان بكلمة الشهادة على وجه الاستهزاء لم يأت بحقيقة الشهادة
اذا كفر الرجل انحبط عمله ان كان صائما او حاجا او كان قد زكى ماله
كفر غيره ان كان صادقا فيما قال

ان كان الرجل ج

ان قال لمسلم يا يهودي يا كافر او يا مجوسي او قال لمن يقول انا مؤمن ان شاء الله يا كافر او قال لامرأته يا كافرة ولم ينو شيئا او قال لا مرأته يا اخت او قال لا مرأته يا امة
او قال لمن يقول انا مؤمن ان شاء الله تعالى ان كان يريد به تبين الشك فليس بكفر وان كان يريد به الرضا بالكفر فهو كافر

ابن الوطي المراد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو ارتباط اجزاء التصرف الشرعي بالايجاب المرتبط نحو
زوجت وتزوجت وكذا بعت واشتريت فان الشارع قد جعل بعض المركبات الاخبارية
انشائية بحيث اذا وجد بعد معنى شرعي يترتب عليه حكم شرعي مثلا اذا قيل زوجت وتزوجت
وجد معنى شرعي هو النكاح يترتب عليه حكم شرعي وهو ملك المتعة وكذا اذا قيل بعت واشتريت
وجد معنى شرعي هو البيع يترتب عليه حكم شرعي وهو ملك العين وبما بين اللفظ الاول وهو
العلاقة المقومة حيث لا تخلف عنه المعنى لان الاول اخبار عن معنى بلفظ يقارنه في الوجود سميت
الالفاظ الاولية باسامي معانيها حيث ذكر البيع والنكاح وارادبهما الايجاب. والقبول اذا اطلق
النكاح ههنا على العقد مع ان العقد موضوع للنكاح شرعا كما عرفت فلارادة التام في ملك المتعة حيث
صلة للعقد فيقبل الخيارية فانه قبل عقد موضوع لمعنى يترتب عليه ملك المتعة وان يوهبا على ارادة الغاية
المتعاقدان والمادية الايجاب. والقبول الصورية الارتباط والغائية الاجتماع هذا تحقيق ما ذكره
صدر الشريعة وان كان عبارة قاصرة عن افادته وجذفع به بما يرد عليه اما قوله او لا النكاح
بعقد موضوع لملك المتعة ومرجعه الى قوله فان النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط فلزم ان يكون الايجاب
والقبول مع الارتباط بعينه النكاح ثم فهم من قوله فان الشرع حكم بان الايجاب والقبول الموجبين
يرتبطان ارتباطا حكميا فحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري اثرا له فذلك المعنى هو البيع فالنكاح هو
الايجاب والقبول مع العلاقة وبينهما تغاير مفهومي من قوله فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى
المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط الشرعي ان يكونا بحيث لا ان يكون احدهما معنى
آخر هو مناف للتمانع بينهما وجها لان ظاهر عقد قرنا فلتأمل من ان النكاح قال الاقطع اي
اي اعتدال المزاج بين الشوق المتقابل اليه الطباع وبين النفور عنه وجب به الوفاق وهو شوق المرئة
وكراهته حقوق الزوجية وبعقد النكاح اي يحصل ويتحقق بايجاب. وقبول الا
للملابسة كما في بنيت الدار بالجر والمراد بالايجاب. ما يعم من كلام العاقدين ينشئ به لانه يوجب وجود العقد اذا اتصل
به القبول وبثبت لا آخر فيثبت القبول فصاعدا اصل اللغة للشيخ اي للاجتماع رعاً حادث في الزمان الماضي
واما اشتراط ذلك لان البيع انما تفترق شرعي والنكاح كذلك والفرق الشرعي والنكاح لا يعرف
الا بالشرع والشرع قد استعمل اللفظ الموضوع للاجتماع رعاً الماضي لغة في الان الذي هو اول الشروع
والثبوت فيكون اول على قصد الحاجة نقيض اشارة الى انه لا ينعقد بالكتابة في الحاضر فانه

الباء سن بقوله دون ابعان الناس لان النكاح اجتماعي غير عارف بالله وابتداء ابعاث وخرقا والفاسق عارف
وحاله حال البقاء والبقاء اسهل من الابتداء والدليل على قبولها مطلقا اطلاق قوله تو وهو الذي يقبل
التوبة عن عباده فصل في بيان الفاظ يصير بها الكافر مسلما وفي الفتاوى من تلفظ بالتوحيد و
مجد الرسالة اذا قال لا آله الا الله لا يصير مسلما واذا قال معه محمد رسول الله يصير مسلما كذا لو قال ابتداء محمد رسول
الله وفسر به دين الاسلام آمنا باليهودي والنصراني اذا قال ايها اليوم فلا بأس بكم بالسلام لانهم يقولون ذلك
فاذا استفتى يقول صدق رسول الله تعالى اليكم فلا بدل صدقنا ايانا فمن يقول ذلك يصير مسلما كذا لو قال ابتداء
النصراني اشهد ان لا آله الا الله واتبرأ عن النصرانية لا بأس بكم بالسلام هكذا اذا دخل في اليهودية اذا اليهودي
يقول انا على كفر بغيض وان زاد وقال ارجع الى دين الاسلام زال الاشكال كذا اذا قال انا مسلم لم يكن مسلما
لان معناه المستسلم للحق وكل دين يزعم انه كذلك وعن الامام رحمه الله اذا قال نصراني من اليهود دين انا مسلم او سكت
يسأل الشيخ مرتبة الا قال ارجعت به ترك دين النصرانية او اليهودية والدخول في دين الاسلام صار مسلما و
ان قال انا مسلم في دين الحق لم يكن مسلما وان لم يسأل شيخ صبي جاحة قال انا مسلما وان ما قبل ان يسلم او يصبي
لم يكن مسلما وان قال للوثني اشهد ان لا آله الا الله او قال اشهد ان محمدا رسول الله صار مسلما
لانه منكر للامر بين جميعا فبأيهما اتى شهد دخل في دين الاسلام مسلم كافر اذا قال انا زعاقون آه شيئ يقبل انه
يباع من المسلم لا من النصراني فقال النصراني انا مسلم لا يصير مسلما الا اذا قال انا مسلم منكما قالوا ينبغي ان يصير
مسلما لانه اذا خرج الكلام جوابا للكلام وعن الامام انه يصير مسلما بانا يسلم شهد نصرانيان على نصراني انه اسلم
وهو ينكر لم يقبل شهادتهما وكذا لو شهد رجل وامرأتان من المسلمين وترك على دينه وجميع اهل
الكفر فيسوآء ولو شهد نصرانيان على نصرانية بانها اسلمت جاز واجبرت على الاسلام وهذا كله قول الامام
وفي النوادر يقبل شهادة رجل وامرأتين على الاسلام وشهادة نصرانيين على نصرانية بانه اسلم
الله اعلم كتاب النكاح لما فرغ عن الكرامة والاحسان شرع في النكاح لانه
نعمة سنن واذ قال بكره اختلف في معناه لغة واختار صاحب المحيط وتبعه صاحب الكافي
وسائر المحققين انه الضم والجمع قال الله تعالى والنفور تنكح الايامى النسوة الارامل الثيابي. ايتقم وجمع
الى نفسها سمي النكاح نكاحا لما فيه من ضم احد الزوجين الى الآخر شرعا وطبعا واما عند اصحابنا
فهو كما ترى باب وزوجي خفض ومعناه شرعا عقد موضوع لملك المتعة اي يقال لمتاع الرجل من المرأة
وهو احتراز عن البيع فانه عقد موضوع لملك العين وان تبعه في بعض الصور ملك المتعة فلا حاجة الى زيادة
قولنا في محلها كما في بيع الجارية اذ احترز عن بيع الغلمان والبهائم فان تملكها ليس سببا لملك المتعة التي

لو كتب على شيء لامرأة زوجيني نفسك فكتبت المرأة على ذلك الشيء عقيبه زوجت نفسي منك
لا ينعقد النكاح كذا في معراج الدراية كزوجت ابنتي ان قدر من المرأة او منه او كونها ان تعذر
عن الرجل تزوجت وينعقد ايضا بما وضعا اي بلفظين وضع احدهما اي للمضي والآخر للاستقبال نحو
الامر فانه موضوع للاستقبال كزوجني وزوجت وانما عطف قوله بما وضعا على الايجاب والقبول
اشارة الى ان ما وضع للاستقبال ليس من الايجاب والقبول لان صاحب الهداية قال النكاح ينعقد
بايجاب وقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي ثم قال وينعقد بلفظين يعبر باحدهما عن الماضي وبالآخر عن المستقبل
واعاد لفظ ينعقد بلفظين تنبيها على ان اللفظين اللذين احدهما ماض والآخر مستقبل ليس بايجاب وقبول
بل قوله زوجت ايجاب وقبول حكما فان الواحد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع كما سيأتي في موضعه ان شاء
الله تعالى ومما يجب الوقاية والكنز كانهما زعما ان قوله ثانيا وينعقد بلفظين غير محتاج اليه بناء على
زعم ان ما وضع للماضي والمستقبل ايجاب وقبول فعقدا الاقتصار على الاول ينعقد بايجاب وقبول لفظهما
ماض كزوجت وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجني فقال زوجت وقال الكنز وينعقد بايجاب وقبول
وضعا للمضي او احدهما وقال [illegible] الزيلعي اي ينعقد النكاح بالايجاب والقبول بلفظين وضعا للماضي او
وضع احدهما للماضي والآخر للمستقبل فجعلوا ما وضع للمستقبل من الايجاب والقبول وهو مخالف لكتب [illegible] والعجب
ان الزيلعي قال بعد ذلك وهذا المعنى موجود ايضا فيما اذا كان احدهما ماضيا والآخر مستقبلا مثل ان
يقول زوجني فيقول زوجتك لان قوله زوجني توكيل وانابة وقوله زوجتك امتثال لامره فينعقد به النكاح
فان المعنى يجعل زوجني شطر العقد وهو ايجاب [illegible] فيه ثم يجعل توكيلا وانابة والعجب منه ذلك ان صاحب
الهداية بعدما نبه على هذه الدقيقة كيف لم يتنبه لها هؤلاء الافاضل الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب
ويجوز ان يراد بالاتفاق لا ينافي المغاير لما نقل في معراج الدراية عن الشيخ حميد الدين انه قال يعتبر
الانعقاد بالماضي والمستقبل ان يقول الرجل لها اتزوجك فتقول المرأة زوجت نفسي منك يصح النكاح
وان لم يعلما معناه قال في الفتاوى الظهيرية رجل تزوج امرأة بالعربية او بلفظ لا يعرف معناه
او زوجت نفسها به وان علما ان هذا اللفظ ينعقد به النكاح يكون نكاحا عند الكل وان لم يعلما معناه فان علما
ان هذا اللفظ ينعقد به النكاح فهذه مسائل الطلاق والعتاق والعتاق والتدبير والنكاح والخلع
والابراء عن الحقوق والبيع والتمليك فالطلاق والتدبير واقع في الحكم ذكره في عتاق الاصل واذا عرف
الحكم في الطلاق والعتاق ينبغي ان يكون النكاح كذلك لان العلم بمضمون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط
فيما يستوي فيه الجد والهزل بخلاف البيع ونحوه وينعقد ايضا بقولها داد وبذيرفت بلا ميم بعد داد كما

وبذيرفتي

اذا قيل للمرأة خويشتن را بزني بفلان دادي فقالت دادم ثم قيل للرجل بذيرفتي فقال بذيرفت

وبذيرفتي بعيني اذا قيل للمرأة خويشتن بزني بفلان دادي فقالت دادم ثم قيل للرجل بالميم بذيرفتي فقال
بذيرفت بلا ميم يصح النكاح لجريان العرف به وفي المضمرات الاحتياط ان يقول بالميم وعن نجم الدين النسفي
انه كان يقول ينبغي ان يقول للخاطب خويشتن بزني دادي ويقول للمرأة خويشتن بزني دادم
لان في انعقاد النكاح بدون ذكر بزني اختلافا فان تيقن فلا بد من ذكره ليكون المسئلة متفقا عليها
كذا في الذخيرة كبيع وشراء اي اذا قيل للبائع فروختي فقال فروختم ثم قيل للمشتري خريدي فقال
خريدم يصح البيع وان لم يقولا فروختم وخريدم كما ذكر لا ينعقد بقولهما عند الشهود دادن وستدن و
كذا لو قال لامرأة هذه امرأتي وقالت المرأة هذا زوجي عند الشهود لا يكون نكاحا قال الامام
قاضيخان ينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان اقرا بعقد ماض ولم يكن بينهما عقد لا يكون نكاحا وان
اقرت المرأة انه زوجها واقر الرجل انها امرأته يكون ذلك نكاحا ويتضمن اقرارهما بذلك انشاء
النكاح بينهما بخلاف ما اذا اقرا بعقد لم يكن فانه كذب محض ولا ينعقد ايضا بالتعاطي وهو ان لا يذكر
العاقد شيئا من الايجاب والقبول بل تراضيا على قدر من المهر ويعقده الزوج او وكيله وتأخذه
المرأة او وكيلها وتسلم المرأة نفسها وانما لم ينعقد به مبالغة في صيانة الابضاع عن التمليك الا
لنفسها وينعقد به البيع اذ ليس فيه هذا المعنى وهذا قال بعضهم ينعقد به في الخسيس والنفيس وانما
يصح بلفظ النكاح والتزويج وما وضع لتمليك العين كالهبة والتمليك والصدقة والبيع ونحوه فلا يصح بلفظ
الاجارة لانها وضعت لتمليك المنفعة وفي الحال لا يصح بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك العين بعد الموت
وفي غاية البيان هذا اذا قيدت الوصية بما بعد الموت واطلقت واما اذا قيل اوصيت
بابنتي فلانة لك الآن بمحضر من الشهود وقال الرجل قبلت يكون نكاحا في الثاني [illegible] ان كل
لفظ موضوع لتمليك العين ينعقد به النكاح ان ذكر المهر والا فبالنية وشرط سماع كل من العاقدين
لفظ الآخر اذ لولاه لم يتحقق الرضا من الطرفين فلا ينعقد النكاح وقد عرفت انه لا ينعقد بالكتابة
في الحاضر فلا بد من سماع العبارة وشرط ايضا حضور حرين او حر وحرتين مكلفين سامعين
معا قولهما وقيل الشرط حضورهما لا سماعهما والصحيح هو الاول فلا ينعقد بحضور الاصمين
وهل بين لم يفهما كلامهما وينعقد بحضور السكارى اذا فهموا وان لم يذكروا بعد الصحو وان سمع ان [illegible]
نائمين على الآخر [illegible] دون الآخر لم يصح الا في رواية عن ابي يوسف [illegible] اذا اتحد المجلس ولو
احدهما اصم فاعاد عليه صاحبه حتى سمع لم يجز ولو سمع احدهما كلام الزوج والآخر كلام المرأة ثم اعيد
وانعكس [illegible] السامع لم يجز عند العامة واجاز ابو سهل ان اتحد المجلس [illegible] قولهما اي قولي

العاقدين او يامن قول الوكيلين فانه لفظ الزوجين فانه لفظ لابنها وقول الوكيلين مطلقا اي سواء
كان شهادتهما في النكاح مسلم او كافر ومسلمين لنكاح مسلمة اذ لا شهادة للكافر على المسلم ولو كانا
فاسقين او محدودين في قذف او ابني الزوجين او ابني احدهما لان كلا منهم اهل الولاية فيكون اهل
الشهادة تحملا وانما الثابت ثمرة الاداء فلا يبالي بفواتها وان لم يثبت النكاح بهما اي بابني الزوج
او ابني احدهما ان ادعى القريب لان الشهادة للقريب لا تجوز بخلاف الشهادة عليه فاذا كانا ابني
ابني الزوج فان ادعى لم تقبل شهادة ابنيه له وان ادعت تقبل شهادتهما فان كانا ابني الزوجة
فان ادعت لا تقبل شهادتهما وان ادعى تقبل كالذمي نكاح مسلم ذمية عند ذميين وان لم يثبت بهما
ان انكر اذ لا تقبل شهادة الكافر على المسلم وان ادعى المسلم تقبل له امر الاب شخصا ان ينكح صغيرته
فانكح عند رجل او امرأتين ان حضر الاب صح النكاح والا فلا فان الاب اذا حضر انتقل عبارة الوكيل
اليه فصار عاقدا حكما والوكيل مع الرجل والمرأتين شاهدان كالاب زوج بالغة عند رجل ان
حضرت صح النكاح والا فلا فصارت البالغة كانها عاقدة والاب وذلك الرجل شاهدان
حرم على الزوج تزوج اصله وان علا وفرعه وان سفل واخته وبنتها وان سفلت وعمته
وخالته وبنت اخيه اخته باي جهة كانتا واما بنت العم والعمة والخال والخالة فحلال لقوله تعالى واحل
لكم ما وراء ذلكم ومن غير مذكورة في المحرمات وبنت زوجته وطئت وام زوجته وان لم توطأ
الام كتوزان وطئ الامهات يحرم البنات ونكاح البنات يحرم الامهات وزوجة اصله وان علا وفرعه وان سفل
والكل رضاعا اي حرم تزوج كل ما ذكر من الاصل والفرع وغيرهما من جهة الرضاع لا الاطلاق كما
كبنت الاخت مثلا تشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية
والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية وحرم ايضا تزوج اصل مزنيته وان علت واصل ممسوسته
بشهوة وماسته وناظرة الى ذكره والمنظور بشهوة الى فرجها الداخل ولو كان نظره من زجاج او ماء هي
اي المرأة فيه اي الماء وحرم ايضا تزوج فروعهن اذ بالزنا يثبت حرمة المصاهرة عندنا خلافا
للشافعي لا اي لا تحرم المنظور الى فرجها الداخل من مرآة بالانعكاس يعني اذا نظر الى فرجها
الداخل من زجاج او ماء هي تحرم هي له واما اذا نظر الى مرآة او ماء فرأى فرجها الداخل
بالانعكاس لا تحرم له كذا في فتاوى قاضي خان والخلاصة قبل ام امرأته تحرم امرأته ما لم يظهر
عدم الشهوة وفي المس لا اذا مس ام امرأته لا تحرم ما لم يعلم الشهوة لان التقبيل غالبا
يكون عن شهوة والمعانقة بمنزلة التقبيل كذا في فتاوى قاضي خان وما دون تسع سنين ليست

ليست بمشتهاة وقد لا تكون فانه تختلف بعظم الجثة وصغرها واما قبل بلوغها تسع سنين فلا
تكون مشتهاة وبه يفتى كذا اي كما حرم تزوج اصل مزنيته وغيرها كذلك حرم الجمع بين الاختين
نكاحا وعدة اي في النكاح والعدة ولو كانت العدة من طلاق باين وفيه خلاف ان يقع ره
والجمع وطئا بملك يمين قوله بين امرأتين متعلق بالجمع ايتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى يعني يحرم
ان يجمع بين المرأتين في النكاح بان يتزوجهما بعقد او عقدين او يتزوج احديهما في عدة
الاخرى سواء كانت العدة من باين او رجعي وان يطأهما مملوكتين لان الجمع بينهما يفضي الى قطيعة
الرحم اذ المعاداة معتادة بين الضراير فجاز الجمع بين امرأة وبنت زوجها الذي كان لها من قبل
اذ لا قرابة بينهما ولا رضاع فان بنت الزوج لو فرضت ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام اما المرأة
الاخرى لو فرضت ذكرا فلا تحرم تلك المرأة وان تزوج اخت امة وطئها صح النكاح وهو علم
لعله وره عن اهله مطلقا فالكل لكن لا يطأ واحدة من المنكوحة والموطوءة حتى يحرم احديهما عليه
لانه لو وطئ المنكوحة صار جامعا بينهما وطئا حقيقة ولو جامع المملوكة صار جامعا بينهما وطئا حكما
لان المنكوحة موطوءة حكما واذا حرم المملوكة على نفسه بسبب من الاسباب كالبيع والتزويج و
الهبة مع التسليم والاعتاق والكتابة حل وطئ المنكوحة واذا طلق المنكوحة حل وطئ المملوكة
وبطل المنكوحة ان لم يكن وطئ المملوكة لعدم الجمع وطئا لا حقيقة ولا حكما وان تزوجهما اي الاختين
بعقدين قيد به لانه لو تزوجهما بعقد واحد كان النكاح باطلا للجمع بين الاختين فلا تستحقان شيئا من المهر و
نسي الاول قيد به لانه لو علم ذلك بطل الثانية فرق بينه وبينهما لان نكاح احديهما باطل بيقين و
لا وجه الى التعيين لعدم الاولوية والترجيح بلا مرجح باطل ولا الى التنفيذ مع الجهالة لعدم الفائدة اذ
لا يمكنه الاستمتاع بواحدة منهما او للضرر عليه وعليها بالزام النفقة والكسوة من غير فائدة حاجة و
ضرر المرأة كالمعلقة ولا بائنة لها زوج فدافع عنها ولا يجوز التحري في الزوج فتعين
التفريق فان طلبتا المهر وقالتا لا ندري الاولية لا يقضى لهما بشيء من المهر الا ان تصطلحا لان الحق
للمجهول فلا بد من دعوى الاولية او الاصطلاح ليقضى لهما وصورته ان تقولا عند القاضي لنا عليه
المهر وهو لا يعدونا فنصطلح على اخذ نصف المهر فيقضي القاضي وان ادعتا اي الاولية كل منهما بلا
بينة فلهما تمام المهرين ان فرق بعد الدخول لانه استقر بالدخول فلا يسقط منه شيء ونصف مهر
لو قبله وقسم بينهما لان النكاح الاخر باطل غير موجب للمهر والنكاح الاول صحيح وفرقة
الاولى قبل الوطء فيجب نصف المهر ولا يدرى لمن هو فينصف بينهما وان اختلفا اي مهراهما

فان علما ابى المستحبان بان لها نفقة واحدا فلكل منهما نصف مهر المثل لان المسمى فاسد والا بان لم يعلم المستحبان فنصف ابى فلكل منهما نصف اقل المسميين لانه متيقن وان لم يسم مهرا فلها متعة واحدة بدل نصف المهر لان الكل في مسألة المحرم تبعها في النكاح من المحارم صح نكاح الكتابية المتعة بنبي فلا حاجة الى ذكر الصابئة لانها ان كانت كتابية متعة بنبي صار ذكرها عبثا والا فسيأتي ذكرها او نكاح المحرمة صح او المتعة ولو كان نكاحها لحرم فان الاحرام لا يمنع صحة النكاح ونكاح الامة ولو كانت كتابية مع طول الحرة خلافا للشافعي فيهما فانه لا يجوز للمسلم ان يتزوج امة كتابية ويجوز له بالملة بشرط عدم طول الحرة والمراد بطول الحرة القدرة على نكاحها بان يكون له مهر الحرة وتفقتها ونكاح الحرة على اي الامة لا على اي لا يجوز نكاح الامة بخلاف الحرة ولو كان نكاحها بعد الحرة لبقاء اثر النكاح الطارئ على العقد ونكاح اربع من حرائر وآماء فقط للحر اي لا يجوز له ازيد من الاربع لقوله تع فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع والتخصيص على العدد يمنع الزيادة عليه وعند ان فيجوز لا يتزوج الا امة واحدة والعبد نصفها ونكاح حبشية من زنا تدعوها الى نفسها لقوله تع ذلك لمن خشي العنت منكم وان تصبروا خير لكم والله غفور رحيم لبقاء بعض معنى الخشية فيها بخلاف الكتابية لان الكافر لا يوطئ قبل وضعها بسبي ما وطئ زرع غيره لا لاحترام الزاني هذا اذا كان الناكح غير الزاني واما اذا كان ذلك فالنكاح صحيح عند الكل وتستحق النفقة عند الكل ويحل له وطؤها عند الكل من الزاني نهاية ونكاح الموطوءة بملك يمين بان وطئها مولاها ويدخل فيه ام الولد ما لم تكن حبلى لان فراشها ضعيف ولهذا يبتنفي ولاءها يجوز نفيه ويستحب للمولى ان يستبرئها بحيضة غاية او زنا اي فتح نكاح الموطوءة بنزا كقوله اي امرأة تزني فتمتز جاز ولو ان يطئها حلالا فالحكم ونكاح المضيوعة اي الحرمة فانه اذا تزوج امرأتين لا يحل له نكاح احداهما بان كانت له محرما او ذات زوج او وثنية ويحل له نكاح الاخرى فتح نكاح من تحل ويطل نكاح الاخرى لان البطلان احديهما فيتعذر عليها بجلا البيع لان خيار البيع اذا تم لا البيع يكون قبول خيار البيع شرطا لقبول البيع وهو فاسد والبيع يفسد بالشرط الفاسد كالنكاح وما يمنع الملك ركما قبلها وقالا يتم عليها منهما فاصاب المضيوعة لزمه وما اصاب الاخرى لا يلزمه لان نكاح امته وشبهته اي لا يمنع نكاح المولى امته سواء كانت مدبرة او ام ولد او مكاتبة ولا نكاح العبد سبدته لا يجاع على بطلانها ولا نكاح المجوسية والوثنية لانها من المشركات وقد قال الله تع ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وصابئية عابدة كواكب لكن ب لها اختلاف في تفسير الصابئة فعند هما هم عبدة الاوثان وانهم يعبدون النجوم وعند ابي ح يسوط عبدة الاوثان وانما يعظمون النجوم كتعظيم الكعبة فان كان كما قرره الامام فتح بالاجماع لانهم اهل الكتاب فتدخل فيما سبق وان كان كما قرره هم لم يصح بالاجماع لانهم مشركون ولهذا قيدت بما ذكر

فلها ام المتعة دون نصف مهر المثل

وقيل الحكم

فان قيل في الاية نبيت بالحل فكيف يكون رسما فانا قلنا

الصابئة من صبى اذا خرج عن دين الى دين وهم قوم عبدوا الملائكة وقرؤا الزبور ويقال بينهم وبين المجوس قدر يوم وليلة وكان قتادة يقول هم جنس من المجوس

مطلب

ان ملك العين اقوى من ملك النكاح فلذا كانت الامة في شبهة الاضعف او مشتركة بين اثنين لان ملك النكاح يوجب الكل والواحد ينصف فيتنصف حقوقا والرق لا يتنصف كذا في الكافي

ثم

وقالا ان كانا كتابيين او مجوسيين او احدهما كتابيا والآخر مجوسيا فالولد تابع لابيه في الدين لان الولد جزء منه فيتبعه في الدين كما يتبعه في الحرية والرق وان كان احدهما وثنيا والآخر كتابيا او مجوسيا فالولد وثني لان الوثنية اغلظ الكفر

باب نكاح الكافر

ثم

وكذا لا يجوز وطئ المذكورة بملك اليمين لان النكاح محل على الوطئ او متدل به موضع البضع فيثبت حل الوطئ ذكره الزيلعي ولا نكاح خامسة في عدة رابعة بخلاف نكاح رابعة في عدة ثالثة للعبد فان طلق الحر احدى زوجتيه الاربع طلاقا بائنا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها وفيه خلاف ابن ليلى وهو نظير نكاح الاخت في عدة الاخت ولا نكاح فيما يثبت حلها كالمحل سبيت فان النسب يثبت في دار الحرب كما يثبت في دارنا وهذه العبارة احسن من قولهم كالمحل سبي لان السبي وحده لحصول المحل بعد السبي وهو بوطء الزوج لا يثبت النسب وحامل من مولاها بان اقر ان حملها منه وحامل من زوجها مولاها اياه فانه ايضا يثبت النسب ولا نكاح المتعة وهو ان يتزوج امرأة بشهادة شاهدين غير ابائهما وامهاتهما ولو كانا من اهل ولا نكاح الموقت مثل ان يتزوج امرأة بشهادة شاهدين غير ابائهما وامهاتهما الى عشرة ايام لم يحل والموقت لبطلانهم منه عطفه على المتعة فانه مع عدم معناه فخالف للهداية حيث قال فان النكاح الموقت بمنزلة المتعة وفسر على عدم معناه بقوله لان ذكر الوقت يدل على انه تزوجها وفسخ في آخر الوقت لان ذكر الوقت لغو فكان ذكره وعدمه سواء فيكون نكاحا مؤبدا وهو قول ابي يوسف الاول وفي قول محمد لا يصح النكاح وهو قول ابن ابي ليلى وهو قول ابي يوسف الآخر وهو قول الشافعي رح لان ذكر الوقت خطأ بالاجماع اذ الشهود كذبة فصار كما اذا ظهروا انهم عبيد او كفار ولا يجوز ما روي ان رجلا اقام بينة على امرأة انها زوجته بين يدي علي رض فقضى عليها بذلك فقالت المرأة ان لم يكن ابي منه يتزوجني اياه فقال علي شاهداك زوجاك ولو لم يشهد النكاح لا جاز بالاجماع فكذا اذا طلبت لا يصح تعليق النكاح بالشرط مثل ان يقول لبنته ان دخلت الدار زوجتك فلانا فقال فلان تزوجتها فان التعليق لا يصح وان صح النكاح فان تزوجان التعليق بالشرط يتحقق لا ستفاضة المحصنة التي يحلف بها كاذبا طلاق والعتاق ولا يتعداها والنكاح ليس منها ولا اضافة اليه امر به للمتفقه مثل ان يقول لمحرم مثلا زوجها فلانا في الصغر وقال فلان قبلت لا يصح النكاح ويبطل الشرط دونه اي دون النكاح الا ان يكون اي الشرط كما نقل في الخانية من مجموع النوازل ان تعليق النكاح بشرط معلوم للحال جائز ويكون تحقيقا بان قال لآخر زوجني ابنتك فقال اي زوجتها قبل هذا من فلان فهو بمنزلة الخطاب وقبل الآخر فلها ان لم يكن زوجها بعقد هذا النكاح لان التعليق بشرط كان تحقيقا فيكون مخيرا وما في تحفة آخر البيوع ان شاء الله تع

باب العتق والكفو

الولي شرط صحة النكاح في الصغير والمجنون والرقيق لان علة الاحتياج اليه العجز وهو موجود فيهم وقالا علمن كون الولي شرط صحة النكاح في الصغير وكفوه عدم شرط في صحة انعقاد نكاح افراد هم وقع عليه قوله فينعقد نكاح حرة مكلفة اي عاقلة بالغة بكرا كانت او ثيبا بلا ولي فان لحرة المكلفة اذا زوجت نفسها فعند ابي

فوجهها

فوجهها

وصح احتجاجه بما عدم حجة مما ليس منها كما هو المذكور في محله

ثم

ان بطلان المتعة ثبت بالاحاديث الصحاح لان عدم احلها لا يفيد حرمتها لجواز ان يكون احلها ثم حرمها ثم احلها ثم حرمها فيحتاج الى ناسخ بعد ناسخ فلا يثبت الحرمة بعد الاباحة الا بناسخ بعد ناسخ وهو مفقود

مطلب

ان لا يجوز ان يقال لا مرأته انت طالق ان كان في بطنك غلام فانه مطلق للحال كذا في الزاهدي

مطلب

ان لا يجوز ان يقال لا مرأته انت طالق ان كان في بطنك غلام فانه مطلق للحال كذا في الزاهدي

ثم

وصح احتجاجه بما عدم حجة مما ليس منها كما هو المذكور في محله

ثم

ان بطلان المتعة ثبت بالاحاديث الصحاح لان عدم احلها لا يفيد حرمتها لجواز ان يكون احلها ثم حرمها ثم احلها ثم حرمها فيحتاج الى ناسخ بعد ناسخ فلا يثبت الحرمة بعد الاباحة الا بناسخ بعد ناسخ وهو مفقود

ثم

قال ابو البقاء ان زوجها مع فلان فقد زوجها منك

ثم

عليه كون الاصل عدم الحجة مما ليس منها فلذا قال ابن الهمام فلا يثبت الحرمة بعد الاباحة الا بناسخ بعد ناسخ وهو مفقود

ح وابي يوسف ينفذ وفي رواية عن ابي يوسف لا ينفذ الا بولي وعند محمد ينفذ موقوفا على اجازة
الولي وعند مالك ان دفع لا ينفذ وله ان للولي الاعتراض في خير كفوان ثبت فسخ وان لا اجاز
ما لم يلزمه واما اذا ولدت فليس للولي فسخ النسخ كيلا يضيع الولد بعدم مربيه كذا في
الخانية وظاهره لكن ذكر في مبسوط شيخ الاسلام ان المرأة اذا زوجت نفسها من غير كفو فعلم به
الولي فسكت حتى ولدت اولادا ثم بدا له ان يخاصم في ذلك فله ان يفرق بينها لان السكوت
انما جعل رضا في حق النكاح في حق الكفاءة لما فيه من الضرر على الاولياء كذا في النهاية وروى عدم جوازه
رواه الحسن عن ابي ح ره لان كنيزا من الاماء لا يمكن رفعه بعد الوقوع وبه يفتى لفساد الزمان
وروى البعض قال الكل اي رضا بعض الاولياء كرضا كلهم حتى اذا عفا واحد منهم لم ينفذ البيع على
فسخوا ستة وفي الروضة واما اذا كان بعضهم اوجب من الباقي فلم يفسخ وبقضاء القاضي
المهر وكفوه اي كفو قبضه المهر كتجهيز مامنه ومباشرة اسبابه الوثيمة رضا لانه تقرير لحكم العقد وان فاسم
الزوج في المهر والنفقة فهي القياس لا يكون رضا وفي الاستحسان يكون ذكره قاضي خان لا سكوته
لان السكوت من المطالبة محتمل فلا يجعل رضا الا في مواضع مخصوصة وليس هذا منها لا يجبر بالغة
على النكاح اي لا ينكح بلا رضاها بل يجبر الصغيرة عندنا ولو ثيبا ويجبر البكر عند الشافعي ولو بالغة فالبكر
الصغيرة يجبر انفاقا والثيب البالغ لا يجبر انفاقا ثم قائم عندنا كما في قاضي خان لا سكوته
ولا يجبر الاب فان استأذنها اي ابن البالغة هو اي الولي نفسه او وكيله او رسوله او زوجها اي الولي
فعلمت بوصول خبر التزويج اليها فسكتت وضحكت غير مستهزئة فان ضحكها مستهزئة لا يكون رضا
واذا ابتسمت فهو رضا هو الصحيح كذا في النهاية او بكت بلا صوت كان اذنا اذا شرط ان تعلم الزوج
يعني ان يكون ثيبا وما عطف عليه اما يكون اذنا منها اذ علمت الزوج انه من هو لنظهر رغبتها
فيه من رغبتها عنه حتى لو قال لها اريد ان ازوجك من رجل فسكتت لا يكون رضا لعدم العلم به
ولو قال ازوجك من فلان او فلان فذكر فجاءة فسكتت فهو رضا بزوجها اياه يصح ذكره الزيلعي
لان المهر اي علمها المهر ليس بشرط لان للنكاح صحة بدونه وان كان المبلغ فضوليا يشترط فيه
العدد والعدالة خذانيا ح خلافا لها كذا اي كما ان سكوتها المذكور اذا كذلك اذا زوجها الولي
خذها فسكتت يكون سكوتها اذنا في الاصح ذكره الزيلعي وان استأذنها غير الاب اي الاجنبي
او ولي بعيد فاذنها لا يكون بالسكوت بل بالقول لان هذا السكوت لقلة المبالاة لا لدلالة الرضا لعلمه
فلم يدل على الرضا بخلاف الرسول فانه قائم مقام الولي كالثيب لقدرته على النطق وفي الكافي اذا وجد

ولان النطق لا يعد عيبا منها اذ قل الحياء بالممارسة فلما منع من النطق وفي الكافي اذا وجد
فعل يدل على الرضا فهو كالقول كتمكينها نفسها ومطالبتها مهرها وتنقيتها لان الاذن يثبت على الفور
وفي المحيط لو قبلت الهدية او خدمت الزوج او اكلت من طعامه لا يكون رضا ويشترط
في استئذان غير الاب اعلامها ان المهر والزوج قبل الاستئذان من تسمية المهر في استيمار الاب
والجد وغيرهما لان رغبتها تختلف باختلاف قلة الصداق وكثرته والصحيح ان المزوج اذا كان
ابا او جدا فذكر الزوج يكفيه لانه لا يتفق من المهر الا بغرض فوقه وان كان غيرهما فلا بد من تسمية
الزوج والمهر كذا في الكافي الزيلعي لكبر سنها بوثبة او حيض او جراحة او كبر لم يطول كما في
فيما اذا عادت بكرا حتى خرجت من حد الابكار او زنا بكرها ابوها حكم البكر في ان سكوتها
رضا والعقل لها ان اختلفا في السكوت ابا اذا قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح فسكتت وقالت
بل رددت فالقول لها لانه يدعي لزوم العقد وهي تنكر البضع والمرأة تدفعه والبينة بينة على سكوتها
ولا خلف بين عند هما اي بينة هذا عند ابي ح بناء على عدم التخليف عنده في النكاح خلافا لهما فالقول للنكاح
الصغير والصغيرة ولو كانت الصغيرة ثيبا خلافا للشافعي وقد مر بيان فاسخ وهو ما يتفاسخ به الناس
فيه بان زوج بنته الصغيرة ونقص من مهر مثلها فاحش او غير كفو بان زوج بنته الصغيرة
عبدا او زوج ابنه الصغير امة ان كان الولي ابا او وصي الاب خلافا لهما فالوا الخلاف بما اذا
كان الاب صاحيا ولو كان سكرانا لا يصح انفاقا وكذا الوصي فيه سؤال اختيار لطحاوي واستظهره
لا يصح انفاقا لهما ان ولايتهما نظرية فاذا تضمن ضررا لا يجوز لك ان تشفقها واجوزه انفاقا لهما ان هذا
الضرر يتحمل في مقابلة ما يؤيد من كون الزوج حسن الخلق والالفة وواسع النفقة والعفة والظاهر
انهما قيدا بالعقد والا اي وان لم يكن الولي ابا او جدا فلا اي لا يصح انكاحه بغبن فاحش او غير
انفاقا فالعقد على الصحة في الغير يقف عندهما اي عند الاب والجد اذا كان ذلك العقد بمهر المثل او كفو لزم اي
العقد ولا خيار لواحد منهما بعد البلوغ وفي عند غير هما من الاولياء خيار فسخ بالبلوغ او العلم بالنكاح
بعده اي بعد البلوغ يعني ان كانا غائبين قبل البلوغ بالعقد فلكل منهما الفسخ عند البلوغ ان شاء وان
على النكاح ح وان شاء فسخ عند ابي ح ومحمد والا فلكل منهما الفسخ اذا علم بعد البلوغ قوله غير هما بناء
الفاسق والامة حتى اذا زوج احدهما يثبت الخيار وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الخانية بشرط العفة
يعني اذا اختار الصغير او الصغيرة الزوج بعد البلوغ لا يثبت الزوج فالم يفسخ القاضي بينهما بخلاف
خيار العتق حيث لا يحتاج فيه الى القضاء وخلاف خيار المخيرة فانها اذا اختارت نفسها وقعت

فان اخت الزوجة شرط لها قضاء القاضي
ولا يكون طلاقا كذا في البحر منه تعالى

بذلك منه

قيد لا يخرجه بينهما الا
السكوت انما جعل رضا
في حق النكاح في البكر بقا
بخلاف القياس اي

نور وفي رواية الحسن عن ابي حنيفه لا ينعقد
وهو المختار للفتوى لفساد الزمان كما قال
شمس الائمة رواية الحسن اقرب الى الاحتياط
ليعتمد عليها باب التزويج من غير كفو
روى ابو سليمان عن محمد ان نكاح هما باطل وفي
ظ مطلقا سواء كانا كفوا او غيره كذا في النهاية
اتقاني

وهي ابنة عشرين وغيرون موصفا لتقريبها على ما
ذكر في الخصوصي كذا في ط وفي

مطلب

يقال رغبته فيه اذا كان يرغب عنده اذا تحول
وفي

مطلب

خلاف الرسول فانه قائم مقام الولي

مطلب

لو قبلت الهدية او خدمت الزوج

عبارة النهاية والمعراج والكافي
اي وفي الاستحسان يكون رضا والاول
ظاهر الرواية وفي

قوله وفي القياس اذا قال الزوج للبكر البالغة قبل ان تعلم رضاها بالنكاح
لانها ساكتة من غير ضرورة وفي الاستحسان اذا قال ذلك وسكتت كان رضا
لان السكوت في موضع الحاجة الى الجواب يكون جوابا كالاقرار بالنكاح
وذكر الامام التمرتاشي انه يعتبر بما لو قال لها اتأذنين لي ان اتزوج
عليك فسكتت فانه يكون اذنا في ظاهر الرواية وفي

مطلب

ولو غير هما بنت ولي الفاسق والامة حتى اذا

الكفاءة ح

كفو

الفرقة بلا انفساخ فيتوارثان قبل اي اذا اشترط الفرقة بالقضاء ومات احدهما قبل القضاء بلغ او لا ورثه الآخر بقاء النكاح قبل القضاء وسكوت البكر الى عذ البلوغ بالعلم بالنكاح بعد البلوغ رضا وخيارها لا بعده الى آخر المجلس وان جهلت به او بانها بالخيار فان البكر اذا سكتت هنا بناء على انها تعلم ان لها الخيار ربما بطل خيارها ولا تعذر بالجهل ويشبه ان يجيء ان بكرا نفسها مع رؤية الدم وان راته بالليل تختار بلسانها فتقبل فسخت لحاجتي ونشهد اذا اصبحت وتقول رأيت الدم الآن فان قالت لم اعلم ان ذلك يمنع لم تعذر فهي على خيارها فان بعثت خادمها حين حاضت فدعا شهودا فلم يجدوها وهي في مكان منقطع عنهم فالنكاح لازم ولم تعذر ولو سئلت عن اسم الزوج او عن المهر الصحيح او سئلت على الشهود وبطلت وان اختارت وأشهدت ولم يتقدم الى القاضي لتشهد بين فهي على خيارها بخلاف المعتقة اي اذا اعتقت امة وهي زوج ثبت لها الخيار فان لم تعلم ان لها الخيار وجهلتها عذرت لان خدمة المولى تمنع التعلم لكل قادر ان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة واما الصبي والصبية فاذا رأيا ما يجب عليهما تعلم الايمان واحكامه او وجب على وليهما التعليم ولا ينبغي ان يتركا سدى قال عليه السلام مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا وخيار الصبي اي خيار المجلس للصبي والصبية اذا بلغا لا يبطل بالصريح رضا بان يقول رضيت او قبلت او دلالته بان يفعل ما يدل على الرضا كالقبلة والمس واعطاء الغلام المهر ومثل الصبي والصبية بقيامهما عن المجلس لان خيار البلوغ ثبت بعدم الرضا فكان ثبوتهم المجلس وما ثبت بعدم الرضا يبطل بالرضا الا ان سكوت الغلام فلا يبطل خياره بالقيام لملازم للسكوت واما عدم بطلان خيار الصبي بقيامهما عنه فلان خيار البلوغ لهما ثبت باثبات الروح وهو ظاهر وما ثبت به لا يتقيد على المجلس فان المقصود هو المقرر عليه كما يأتي في موضعه ان شاء الله تعالى النكاح لا التصرف في مال الصغير فانه ثلاثة ثم الابيه ثم لوصيهما او في العصبة بنفسه وهو كل من ينتسب الميت بلا توسط انثى احرز عن العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية على امها المجنونة عن العصبة مع الغير فالاخت مع البنت حيث لا ولاية لها على اختها المجنونة على ترتيب الارث اي يقدم الجد وان سفل ثم الاصل وهو الاب والجد ابو ابيه وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب ثم العصبي فوق المجنونة الابن مع وجود الاب وجب ان لا يجب بالاقرب بشرط حرية وتكليف فلا ولاية لعبد وصغير ومجنون على اخيهم اذ الولاية على الغير فرع الولاية على النفس ولا ولاية لهم على

على انفسهم فلا ولاية لهم على اخيهم وان اسلم بخلاف حق سيلة اذا ادت الى التزوج وولاية لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وكذا الولاية للمسلم على كافرة ويشبه ان تحال الا ان يكون المسلم سيد امة كافرة او سلطانا ذكره الزيلعي ثم اي الولي بعد العصبة المذكورة الام ثم الاب ثم ابو ام ثم ام ام ثم اب اب ثم لام ثم لاب ثم لام ثم ذوي الارحام الاقرب فالاقرب ثم مولي الموالاة وهو من لا وارث له ووالي جزء على ان جنى فارثه عليه وان مات فميراثه له ثم السلطان لقوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له ثم قاضي بلد يشترط ان يكون مكتوبا له بالقضاء من قبل السلطان ذكره ابن الشحنة ثم تزويج من لا ولي لها بعد اي بعد زوج الا بعد التزويج بغبن الاقرب حيث متفقة فسرها بعضهم بان يكون في بلد لا تصل اليه القوافل في السنة الا مرة وهو اختيار القدوري وقيل اربعة اشهر يعني مسافة القصر اذ ليس لاقصى مدة السفر نهاية فاعتبر الادنى وهو اختيار القاضي ابي علي النسفي وسعد بن معاذ المروزي وصدر الاسلام البزدوي والصدر الشهيد وعليه الفتوى كذا في الكافي وقيل ما لم ينتظر الكفو لها طب الجوهرة اختاره الامام شمس الائمة السرخسي حيث قال الاصح انه اذا كان في موضع لو انتظر حضوره او استطلاع رأيه يفوت الكفو الذي حضر فالغبن منتفية والا فلا الا ان ولاية نظر لا ولاية تضرر ولا نظر في ابتداء ولاية تضرر ولا يبطل بعود الغبن بعد ما ثبت لولي لولي الابعد اذا زوجها حضر الاقرب ليس له ان يفسخ لان العقد غير موقوف بولاية تامة وقد حصلت القدرة على الاصل بعد حصول المقصود بخلاف اقرب صغيرة او صغيرة او وكيل رجل او امرأة او مولى العبد بالنكاح ثم يعتق واحدهم فجاء ليجيز كونه اقرب اي عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما وهو الاصح ويدرك الصغير او الصغيرة فيصدقا او يصدق الموكل العبد وعندهما يصدق بلا شهود وتصديق صورته ان يدعي عند القاضي رجل على اب الصغيرة انه زوجها منه واقر الاب به بين يدي القاضي فانه لا يقضي بالنكاح ما لم تأت الزوج ببينة بشهدون على اقراره ويشهدان ان من الصغيرة حتى ينكر النكاح فيقيم عليه البينة او يدرك الصغيرة فتصدق الرجل والاب فح يقضي بالنكاح بخلاف الامة فانهم اجمعوا ان المولى اذا اقر بنكاح امته بعد ما دخل رجل بنكاحها يقضي بنكاحها بلا تصديق وبينة لانه مقر على نفسه لانه يملك نفس البارئة وبضعها بخلاف العبد فانه يملك نفسه فقط فرع على الولي شرع في الكفو فقال الكفاءة لغة المماثلة كون شيء نظيرا وهي تعتبر في النكاح بين الرجال الخ لزوم النكاح خلافا لمالك نسبا في العرب فان القرشي ليس كفوا لغير القرشية بعض العرب بعض ما سوى قريش الخ قبيلة بقبيلة وليس اكفاء قريش الموالي جمع الجمع عتوا

بذلك لانهم نصروا العرب على قتال اهل الحرب والناصر يسمى مولى قال تعالى وان الكافرين لا مولى لهم
اكفاء رجل لرجل اي لا يعتبر نسبهم وليسوا بكفؤ للعرب وتعتبر ايضا اسلاما فمسلم بنفسه ليس كفؤا لذي
اب واحد فيه اي الاسلام والابوان فيه كالآباء يعني من كان له ابوان في الاسلام فهو كفؤ لمن له آباء
فيه لان التعريف يتم بالابوين فلا يعتبر الزائد وتعتبر ايضا حرية فعبد او معتق ليس كفؤا لحرة اصلية
ولا معتق ابوه كفؤا لذات ابوين حرين وتعتبر ايضا ديانة فليس فاسق كفؤا لصالحة او بنت صالح
وتعتبر ايضا مالا وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة وهو المعتبر في ظاهر الرواية فالعاجز عن المهر المعجل
والنفقة ليس كفؤا للفقيرة اما المهر فلانه عوض بضعها فلا بد من تسليمه لان المراد بالمهر قدر ما تعارفوا تعجيله
لان ما وراءه مؤجل عرفا واما النفقة فلان قوام الازدواج ودوامه بها لا الغنى في الاصح قال شمس
الائمة السرخسي وصاحب الذخيرة الاصح انه لا يعتبر لان كثرة المال مذمومة في الاصل قال عم هلك
المكثرون الا من قال بماله هكذا اي تصدق به فالقادر عليهما اي المهر والنفقة كفؤ لذات
غناء لعدم العبرة بالغنى وتعتبر ايضا حرفة لان الناس يتفاخرون بشرف الحرف فحائك او دباغ ونحوهما ليس
كفؤا للمثل عطار كبزاز فالعطار والبزاز كفؤان والعجمي العالم كفؤ للعربي الجاهل لان شرف العلم اقوى من
شرف النسب والعالم الفقير كفؤ للغني كما عرفت انه يجب ان يقدر على المهر المعجل والنفقة كفؤ للجاهل الغني
كما عرفت ان الغنى غير معتبر وللعلوي كما عرفت ان شرف العلم اقوى من شرف النسب والولي للمرأة ان نقصت
اي تزوجت امراة ونقصت عن مهر مثلها للولي ان يتم المهر او يفرق بينهما لانها الحقت العار بالاولياء لانهم
يتفاخرون بمهر المثل ويتعيرون بالنقصان فكان لهم حق الاعتراض امر رجل شخصا ان يزوج امراة فزوجه
امة جاز لان هذا الكلام صدر مطلقا فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة كما اذا زوجه امة ولم يكن مانع كما
اذا كانت تحته حرة وامراتين لا يعين اذا زوجه المامور امراتين بعقد واحد لا يجوز اذ لا وجه الى الزام
كليهما لانه خلاف امره ولا الى الزام احديهما بعينها لعدم الاولوية ولا الى الزام احديهما لا بعينها
لان النكاح لا يحتمل الاضافة الى المجهول لفقد ما هو المقصود منه وهو الوطي لاستحالة وطي غير المعينة
زوجت نفسها من غايب بان قالت اشهدوا اني زوجت نفسي من فلان فاجازه اي اجاز الغايب
التزويج ببلوغ خبره اليه فان كان قبل عنه اي عن طرف الغايب في المجلس احد سواء كان فضوليا
او وكيلا جاز النكاح والا فلا لان ما صدر عن المراة شطر العقد وشطره لا يتوقف على قبول ناكح غايب
بل يتوقف على القبول في المجلس ولو من فضولي ليتحقق صورة العقد ويتوقف تمامه على اجازة الغايب
يتولى طرفي النكاح يعني الايجاب والقبول واحد ليس بفضولي من جانب ولا يشترط ان يتكلم بهما بل

بل
الولي اذا كان وكيلا منهما فقال زوجتها اياه كان كافيا وله اقسام اما اصيل وولي كابن العم
يزوج بنت عمه الصغيرة او اصيل ووكيل كما اذا وكلت رجلا ان يزوجها نفسه او وليا من
الجانبين او وكيلا منهما او وليا من جانب ووكيلا من آخر ولا يجوز ان يكون فضوليا كما اذا كان
اصيلا وفضوليا او وليا من جانب وفضوليا من آخر او وكيلا من جانب وفضوليا من آخر او فضوليا
من الجانبين اذنت امراة رجلا ان يزوجها نفسه فعقد اي تزوج ذلك الرجل تلك المراة لنفسه
عند شاهدين جاز النكاح لانه اذا تولى طرفيه لكونه غير فضولي من جانب فقوله زوجت يتضمن
الشطرين فلا يحتاج الى القبول كذا ابن عم زوج بنت عمه من نفسه اي يصح هذا التزويج ايضا لكونه
وليا ليس بفضولي من جانب ولو وكلت رجلا يتزوجها فزوجها لم يجز لانها نفسه مزوجا لا متزوجا

باب المهر

صح النكاح بلا تسمية ونفيه لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم
فان الباء لفظ خاص معناه الالصاق فيدل قطعا على امتناع انفكاك الابتغاء وهو العقد الصحيح عن
المال فان قيل الابتغاء ورد مطلقا عن الالصاق بالمال في قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم والمطلق
لا يحمل على المقيد عندنا وايضا محصل الاستدلال ان الله تعالى احل الابتغاء الصحيح ملصقا بالمال فيقتضي
هذا ان لا يكون الابتغاء المنفك عن المال صحيحا لا ان يكون صحيحا ومستوجبا للمهر سواء نفى او سكت
عنه من المهر قلت عن الاول ان المطلق محمول على المقيد عندنا ايضا اذا اتحد الحكم والحادثة وقد دخل المطلق
والمقيد على الحكم المثبت كما تقرر في الاصول وههنا كذلك وعن الثاني ان قوله تعالى لا جناح عليكم ان
طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة دال على تحقق الطلاق بدون سبق فرض المهر
وهو انما يترتب على النكاح الشرعي فاذا صح النكاح بدون تسمية المهر وجب ان يحمل الاية المذكورة
على ما حملنا عليه واقله قدر عشرة دراهم فضة وزن سبعة اي وزن كل عشرة سبعة مثاقيل
سواء كانت مضروبة او غير مضروبة حتى تجوز عشرة تبرا وان كانت قيمته اقل بخلاف نصاب السرقة
ذكره الزيلعي ووجبت العشرة ان سمى دونها ووجب الاكثر ان سمى الاكثر عند الوطي
متعلق بالوجوب والخلوة الصحيحة وسيأتي بيانها او موت احدهما فانه ايضا مؤكد للمهر ونصفه
اي وجب نصف المسمى بطلاق قبل الوطي والخلوة ووجب مهر المثل عند ما ذكر من الوطي والخلوة و
الموت في الشغار وهو ان يزوج كل من الرجلين بنته او اخته للآخر بشرط ان يزوجه الآخر بنته
او اخته فانه صحيح عندنا ولكل منهما مهر المثل والنهي انما هو لان الشغور هو الرفع والاخلاء فكانهما بهذا
الشرط رفعا المهر واخليا البضع عنه ووجب مهر المثل ايضا فيما لم يسم المهر او نفي اذا لم يتراضيا على شيء

والا اي وان لم تكن شيأ على شيء فذاك الشيء هو الواجب او شيء عطف على الشيء اي وجب مهر المثل بتمامه شيء حمر او خزير وهذا الحل وهو حمر وهذا العبد وهو حر او ثوب او دابة لم يبين جنسها او تعليم القرآن او خدمة الزوج لها سنة لان المشروع هو الاتفاق بالمال المتقوم والتعليم ليس بمال فضلا عن المتقوم وكذا المتابع على اصلنا ولو تزوجها على خدمة حر آخر فقبل لا يستحق لخدمة ولا مهر المثل والصحيح انها تستحق ويرجع على الزوج بقيمة خدمته ولو تزوجها على رعي الغنم والزراعة لم يجز على رواية الاصل والصواب ان يسلم لها اجماعا اسند لا الا بقية موسى وشعيب عليهما السلام فان شريعة من قبلنا شريعة لنا اذا قصها الله تعالى او رسوله بلا انكار كذا في الكافي ولو كان الزوج عبدا فالخدمة اي فالواجب الخدمة فان العبد اتفاقا بالمال تتعلق تسليم رقبته ولا كذلك الحر ومنفعة عطف على مهر المثل اي وجب منفعة بكسر الواو وهي التي زوجت بلا ذكر مهر او على ان لا مهر لها طلقت قبل الوطء وهي اي المنفعة درهم وخادم وملحفة لا يزيد على نصف اي نصف مهر مثلها ولو كان الزوج غنيا ولا ينقص عن عشرة اي عشرة دراهم ولو كان فقيرا وتعتبر اي المنفعة بحال المنفعة لا بحالها قال صاحب الهداية هو الصحيح عملا بالنص وهو قوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقيل تعتبر بحالها حكاه صاحب البدايع وفي الآية اشارة اليه وهو قوله تع بالمعروف وهذا القول اشبه بالفقه كما في غاية البيان لانها لو اعتبرت بحال زوجه لتباينت الوضيعة والشريفة في المتعة وذلك غير معروف بين الناس بل هو منكر ذكره الزيلعي وتجب اي المتعة لكل نكاح سواء اي سوى منكوحة طلقت قبل الخلوة اي الخلوة التي يتمكن بها المهر وطلقت قبل الوطء فانها لا متعة لها وسيجيء بعد الاستثناء منكوحة طلقت وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة وطئت وسمي لها مهر فظهر ان المطلقات اربع مطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر تجب لها المتعة مطلقا لم توطأ او قد سمي لها مهر وهي التي لم تسم لها المتعة ومطلقة وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة وطئت وسمي لها مهر فثبت بان تجب لها المتعة تفاضل ة اذا وطئها يجب لها المتعة سواء سمي لها مهرا ولا لا نه او خشها بالطلاق بعد ما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع ينبغي ان يعطيها شيأ زايدا على الواجب وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في صورة عدمها وان لم يطأها ما فيع صورة التسمية تاخذ نصف المسمى من غير تسليم البضع فلا يجب لها شيء آخر في صورة عدم التسمية تجب المتعة لانها لما لم تاخذ شيأ وابقاء البضع لا ينفك عن المال ما نوفي بعد العقد او زيد لا ينصف يعني اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا وتفاءم تراضيا على تسمية وسمي له بعد العقد او تزوجها على مهر مسمى ثم زاد ما بعد ذلك

لان حرمة الاستيفاء لا تليق حالا حسية وانما تقصر حالا بالعقد على ضرورة اذا امكن تسليمها وهنا لا يمكن لما قلنا من قلب الموضوع لان عقد النكاح يقتضي ان تكون المرأة خادمة للزوج والزوج مخدوما والنكاح يرفع واذا جعل خدمة الزوج مهرا يكون الزوج خادما فترتفع

ذلك ثم طلقها قبل الدخول لا ينتصف المسمى بعد العقد ولا الزايد على المسمى بعقده بل يجب المتعة في الاول ونصف المسمى خذ العقد في الثاني ويسقط الزايد بالطلاق قبل وطئ متعلق بعقد لا يتنصف وانما لم يتنصف لانه تعين الواجب بالعقد وهو مهر المثل وذلك لا يتنصف فلذا ما نزل مستقرا وانما سقط الزايد لكون الطلاق قبل الدخول فان كل ما لم يسم بالعقد يسقط الطلاق قبل الدخول حتى لو كان بعده وجب الزايد تا مع المسمى وضح حطها اي حط المراة من مهر مثلها عنه اي عن زوجها لان المهر بقاء حقها والحط يلاقيه حالة البقاء الخلوة مبتدا وجزء قوله الآتي كالوطئ والمراد بها اجتماعها بحيث لا يكون معها عاقل في مكان لا يطلع عليهما احد بغير اذنها ولا يطلع عليهما احد نظير ويكون الزوج عاقلا بالغا امراة بلا مانع وطئ حسا او طبعا او شرعا الاول كمرض لاحدهما يمنع الوطء والثاني كحيض ونفاس والثالث فيه كونه صائما شرعا ايضا وان كان واجبا كقضاء رمضان فالوطئ في كونها مؤكدة للمهر ولو كان الزوج مجبوبا او عنينا او مجبوبا او عنينا او صائما او محرما او صائما تدريا في رواية والصلوة كالصوم فرضا ونفلا اي لا يكون الخلوة صحيحا مع الصلوة الفرض كما في الصوم الفرض ويكون صحيحا مع الصلوة النفل كما في الصوم النفل ويجب العدة في الكل اي كل ذكر مما تقدم المخلوة صحيحة كانت او فاسدة اضافها الى الوهم الشغل فبضت الف المهر فوهبته له وطلقت قبل الدخول رجع بنصفه يعني لو تزوج امراة على الف فقبضته وهبته له ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بخمسمائة اذا لم يصل الى زوج عين ما يستوجبه بالطلاق قبل الدخول لانه يستحق به نصف المهر والمقبوض ليس بمهر بل عوض عنه لان المهر دين في الذمة والمقبوض عين فصار قبضه المقبوض كهبته ما آل فروض الزوج في سلامة نصف المهر له يسلم فلان يرجع وكذا اذا كان المهر مكيلا او موزونا آخر وهو في الذمة لانه ايضا دين فرجعن وان لم تقبضه او قبضت نصفه فوهبت الكل او باعه او قبض المهر قبل القبض او بعده يعني ان وهبت قبل ان تقبض شيأ منها ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع الزوج عليها بشيء اذا سلم لها عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول فلا يستوجب عليها شيأ آخر غاية ان هذا سلامة حصلت بسبب آخر وذا لا يمنع الطلاق ولا بالي باختلاف الاسباب عند سلامة المعقود وكذا لو قبضت نصفها ثم وهبت الالف كله المقبوض وغيره او وهبت الباقي في ذمة الزوج ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء ايضا اذ وصل اليه عين ما يستحق كاملا ولو قبضت اكثر من النصف كثلثاه ووهبت له الباقي ثم طلقها قبل الدخول فعنده يرجع عليها بمائة وعندهما بثلثمائة ولو قبضت اقل من النصف كثلثين مثلا لا يرجع بشيء عليها عنده وعندهما يرجع بمائة وكذا لو تزوجها على مائتين بالتعيين كالمكيل والموزون فوهبت

قوله لا يكون معها عاقل ونقل عن جوامع الفقه ان جارية غير مانع عن الخلوة كطفلة جارية بها وعن الخيرية ان كل امراة يمنع من الخلوة كالكافرة فلو كان معها عاقل لا يفهم كالمجنونة او يفهم لكن لا يعقل كالصبية او يعقل لكن لا يفهم كالاعجمية او يفهم ويعقل لكن لا يعرف الجماع كالصغيرة او يعرف لكن لا يطيق كالمريضة او يطيق لكن لا يشتهي كالرتقاء او يشتهي لكن لا يشتهي الرجل كالعجوز او يشتهي الرجل لكن لا يجامع لكبر او مرض او صغر او يجامع لكن لا يخاف منه الفساد كالصغيرة التي لا تطيق الجماع او يخاف لكن لا يمكن كالمحرمة او يمكن لكن لا يخاف كالصائمة صوما واجبا او يخاف ويمكن لكن لا يحل كالحائض والنفساء او يحل لكن لا يجب كالصائمة صوما مندوبا او يجب لكن لا يمكن كالمريضة او يمكن لكن لا يجب كالمحرمة حجا او عمرة او صلوة او يجب لكن لا يخاف كالصائمة صوما واجبا او يخاف ويمكن لكن لا يحل كالحائض والنفساء او يحل لكن لا يجب كالصائمة صوما مندوبا او يجب لكن لا يمكن كالمريضة او يمكن لكن لا يجب كالمحرمة حجا او عمرة او صلوة

وذكر في القدوري ان المانع ان كان شرعا كالعدة لثبوت التحريم وان كان حسيا كالرتق والمرض لا يجب لعدم التمكن حقيقة الخ

وجه قوله ان المتبوع بمعنى تسليم المراة نفسها فيما يتعلق بمحل المطلوب وهو الاستمتاع والمناسب تسليم التسليم بحيث لا يحتمل المنع والمعنى اذا وجد منها تسليم التسليم المعهود للعقد اذا وجد تسليم المراة

قوله ولو تزوجها على الخمر او الخنزير فقبضها فاسلما او احدهما او تخللت الخمر او تخلل الخنزير قبل ان يقبضها او قبل ان يطلقها فلا شيء عليه لان الخمر والخنزير ليسا بمال في حقنا وانما يتقوم في حقهم وقد سقط حقهم بالاسلام او بالتخلل وكذا لو تزوجها على عبد فاذا هو حر او مدبر او ام ولد او مكاتب او على ثوب او دابة فاذا هو مستحق او على عبد فاذا هو حر او مدبر او ام ولد او مكاتب او على ثوب او دابة فاذا هو مستحق

قوله ولو كانت وهبت اقل من النصف وقبضت الباقي فعنده يرجع ارباع النصف وعندهما بنصف النصف صورة ما اذا تزوجها على الف فوهبت المراة مائتين وقبضت الباقي فعند ابي حنيفة يرجع عليها بثلثمائة درهم حتى يتم النصف وعندهما يرجع عليها بمائتين درهم لان عنده ما يملك الزوج معتبر وعندهما المعتبر بالمقبوض فصار كما لو تزوجها على مائتين فقبضت المقبوض وهبت نصفه

قوله ولو كانت اجتمعا بحيث لا يطلع عليهما احد

له نصفه او كله قبضته او لا ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء لان حقه سلامة نصف
المقبوض بلا عوض من جهتها بالطلاق قبل الدخول قد وصل اليه لانه بتمامه تعين فكان هو عين
المهر فسلم له مقصوده بكل حال فلا يرجع بشيء نكحها بالف على ان لا يخرجها من مقامها او لا يتزوج عليها
او نكحها على الف ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها فان وفى اي فيما نكحها على ان لا يخرجها او لا يتزوج
عليها وان اقام اي فيما نكحها بالف ان اقام وبالفين ان اخرج فلها الالف والا فمهر المثل في الالف في
صورة الوفاء ومهر المثل في صورة عدمه فلان المسمى صلح للمهر وقد تم رضاها به وانما مهر المثل في عدمه
فلانه سمى ما لها فيه نفع فعند فواته ينعدم رضاها بالالف فيكمل مهر المثل هذا عندنا في فعند الشرط
الاول صحيح لا الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر فاسدان لكن لا يزاد المهر في المسئلة
الاخيرة وهي قوله وبالفين ان اقام فانه اذا اخرجها وجب مهر المثل لكنه اذا كان اكثر من الفين
لم يجب الزيادة وان كان اقل من الالف يجب الالف ولا ينقص منه شيء لانهما اتفقا على ان
المهر لا يزيد على الفين ولا ينقص عن الف نكح بهذا العبد او بهذا العبد واحدهما اوكس اي اقل قيمة من الاخر
حكم مهر المثل اي جعل مهر المثل حكما فان كان اقل من اوكسهما فلها الاوكس وان كان اكثر من ارفعهما
فلها الارفع فان كان بينهما فلها مهر المثل هذا عند ابي ح وعندهما لها الاوكس في ذلك كله فان طلقت
قبل وطئه فنصف الاوكس اي فلها نصف الاوكس في ذلك كله بالاجماع امهر عبدين واحدهما حر
فمهرها العبدان ساوي عشرة والا كمل لها العشرة ذكره الزيلعي شرط البكارة ووجدها ثيبا
لزمه الكل اي كل المهر ولا عبرة بالشرط صح امهار فرس وثوب هروي وان لم يبالغ في وصفه وكيلي
وموزون بين جنسه لا صفته ولزمه الوسط او قيمته وان بينها اي صفة ايضا اي كما بين جنسه
فالموصوف اي اللازم هو وجب في النكاح الفاسد بالوطي لا الخلوة مهر المثل يعني ان مهر المثل في النكاح
الفاسد انما يجب بالوطي لان المهر انما يجب باستيفاء منافع البضع لا بمجرد العقد ولا بالخلوة
لوجود المانع من صحتها وهو الحرمة فان الخلوة انما اقيمت مقام الوطي للتمكن منه ولا تمكن مع
الحرمة ولهذا لا يجب بها حرمة المصاهرة ولا العدة ولكل منهما فسخه بغير محضر من صاحبه وقيل لا يصح
ذلك بعد الدخول الا بحضرة من صاحبه كما في البيع الفاسد بعد القبض ولا يزاد على المسمى اي ان زاد
مهر مثلها على المسمى لم يعتبر الزيادة عليه لرضاها بما دونها وان كان اقل من المسمى وجب
مهر المثل لعدم صحة التسمية بخلاف البيع لانه مال متقوم في نفسه فيتقدر بدله بقيمته وان لم يكن ثمة
مسمى او كان مجهولا وجب بالغا ما بلغ اتفاقا ذكره الزيلعي والعدة تجب لحاقا للشبهة بالحقيقة

بالحقيقة في موضع الاحتياط وتحرزا عن اشتباه النسب ويعتبر ابتداؤها من وقت التفريق لا من
آخر الوطئات هو الصحيح لانها تجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق والنسب يثبت
لانه مما يحتاط في اثباته احياء للولد فيترتب على الثابت من وجه ويعتبر مدة النسب من الدخول فان
كان من وقت الوطي الى وقت الوضع ستة اشهر يثبت وان كان اقل لا هذا اخذ محمد وبه يفتى
وعند ابي ح وابي يوسف يعتبر من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح ومهر مثلها في اصطلاح الفقهاء
مهر مثلها اي امرأة تماثلها من قوم ابيها لان الانسان من جنس قوم ابيه وقيمة الشيء انما تعرف
بالنظر في قيمة جنسه ولا يعتبر بامها الا ان يكون من قوم ابيها كان تكون بنت عمها وبين ما فيه
من المماثلة بقوله سنا وجمالا ومالا وعقلا ودينا وبلدا بان يكونا من بلد واحد وعصرا وبكارة وثيوبة
وعفة ذكرها في الهداية وعلما وادبا وكمال خلق ذكر هذه الثلاثة الزيلعي وفي المنتقى يشترط ان
يكون المخبر بمهر المثل رجلين او رجلا وامرأتين ولفظ الشهادة فان لم يوجد شهود فالقول
للزوج بيمينه فان لم يوجد فمن الاجانب اي ان لم يوجد من قبيلة ابيها من هي مثلها يعتبر مهر مثلها
من الاجانب من قبيلة هي مثل قبيلة ابيها صح ضمان الولي مهرها لانه من اهل الالتزام وقد اضافه
الى ما يقبله فيصح ولو كانت صغيرة لانه جعل نفسه زعيما والزعيم غارم وانما قال ولو كانت صغيرة لدفع توهم
انها صغيرة فطالب المهر ليس الا وليها فيلزم كون الواحد مطالبا ومطالبا لكن لا عبرة بهذا الوهم لان
حقوق العقد هنا راجعة الى الاصيل والولي سفير ومعبر بخلاف البيع فان الاب اذا باع مال الصغير لا يجوز
ان يضمن الثمن لان الحقوق راجعة الى العاقد وتطالب المرأة ايا شاءت من زوجها ووليها
اعتبارا بسائر الكفالات وان ادى اي الولي رجع على الزوج ان امر اي الزوج الولي به كما هو
الرسم في الكفالة لا منعه اي يجوز للمرأة ان تمنع زوجها من الوطي والسفر بها بعد وطي او خلوة
رضيتهما اي وان وطئها او خلا بها برضاها وهذا لدفع انها اذا رضيت بالوطي او الخلوة لم يبق لها
حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون لها حق الاسترداد ووجه الدفع ان كل وطئة
معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي لاخذ متعلق بالمنع ما بين تعجيله من المهر كلا او بعضا
او اخذ قدر ما يعجل لمثلها من مهر مثلها عرفا غير مقدر بالربع او الخمس ان لم يؤجل كله وان اجل كله
او عجل منه عليها بشرط صحيح كان لها ان تحبس نفسها الى استيفاء كله فيما اذا عجل كله وليس لها
ان تحبسها فيما اذا اجل كله لان التعجيل اقرب من الازالة والنفقة عطف على قوله منعه اي لها النفقة
بعد المنع والسفر ولخروج من بيت زوجها للحاجة ولها زيارة اهلها بلا اذنه متعلق بقوله والسفر

ما لم تقبضه اي المهر لان حق الحبس لاستيفاء المستحق ليس له حق الاستيفاء قبل الايفاء وب
جا بلا رضاها بعد ادائه اي اداء ما بين تعجيله او قدر ما يعجل لمثلها لقوله تعالى اسكنوهن من حيث
سكنتم وقيل لا اي لا يسافر بها الى بلد غير بلدها لان الغريب يتأذى وبه يفتى اي يفتي به الفقيه ابو
الليث واختاره ابو القاسم الصفار ومن بعده وينقلها فيما دون مدته اي مدة السفر لانها
اذا في قرى المصر القريبة لا تتحقق الغربة اعلم ان المهر المذكور ههنا ما تعورف تعجيله حتى لا يكون لها
ان تحبس نفسها فيما تعورف تأخيره الى الميسرة او الموت او الطلاق لان المتعارف كالمشروط
وذلك يختلف باختلاف البلدان والازمان والكلام في هذا اذا لم ينصا على التعجيل والتأجيل
واما اذا نصا على تعجيل جميع المهر او تأجيله فهو على ما شرطا كما ذكره الزيلعي اختلفا في المهر فقط
يجب مهر المثل بيمينه في اصل المهر بان قال احد الزوجين لم يسم مهر وقال الآخر قد سمي فانه ان اقام البينة والا يحلف
المنكر فان نكل يثبت دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل قال صدر الشريعة فان عند ابي ح
ينبغي ان لا يحلف لانه لا يحلف في النكاح فيجب مهر المثل قول [illegible] لان هذا ليس مسئلة النكاح بل
هي مسئلة المهر وفيها الحلف بالاتفاق والعجب انه قال في اواخر كتاب الدعوى وكذا في
النكاح اذا ادعت مهرها وقال [illegible] رح فيه اي اذا ادعت المرأة النكاح وطلبت المال
كالمهر والنفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزم المال فاذا صح ذلك لم يصح ما ذكر ههنا وفي قدره
اي ان كان اختلافهما في قدره فادعى انه تزوجها بالف وادعت انه بالفين حكم مهر المثل ان قام
النكاح فالقول لمن يشهد له مهر المثل بيمينه اي ان كان مهر المثل مساويا لما يدعيه الزوج او اقل منه
فالقول له مع يمينه وان كان مساويا لما تدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها مع يمينها وان برهن
قبل سواء شهد مهر المثل له او لها لان المرأة تدعي الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان اقام
الزوج قبلت ايضا لان البينة تقبل لرد اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد الوديعة الى المالك
تقبل وان برهنا فبينة من لا يشهد له اي تقبل بينتها ان شهد مهر المثل له وبينته ان شهد لها لان
البينات شرعت لاثبات خلاف الظاهر والبينة لا بقاء الاصل والاصل في النكاح كونه بمهر المثل فمن
ادعى خلافه فبينته اولى وان كان مهر المثل بينهما تحالفا فان حلفا او برهنا قضي به اي بمهر المثل
وان برهن احدهما قبل برهانه وان طلقت قبل الوطء عطف على قوله ان قام النكاح حكم متعة المثل
اي ان كان متعة المثل مساويا لنصف ما يدعيه الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية
لنصف ما تدعي المرأة او اكثر منه فالقول لها وان اقام بينة قبلت فان اقاما فبينتها ان شهد

ان شهد له وبينته ان شهد لها وان كانت اي متعة المثل بينهما تحالفا وبعده اي بعد الحلف
وجبت اي متعة المثل وفي موت احدهما كحياتهما اي الجواب فيه كالجواب في حال حياتهما
حال قيام النكاح في الاصل والقدر لان مهر المثل لا يسقط اعتباره بموت احدهما الا يرى
ان للمفوضة مهر المثل اذا مات احدهما وبعد موتهما في الاختلاف في القدر القول لورثته عند
ابي ح ولا يحكم مهر المثل لان اعتباره يسقط عنده بعد موتهما وفي الاختلاف في اصله القول لمنكر
التسمية عنده ولا يقضى بشيء الا ان يقيم بينة على ما سمي اذ لا حكم لمهر المثل عنده بعد موتهما كما مر
وعندهما قضي بمهر المثل كما في حال الحيوة وبه يفتى قال مشايخنا هذا كله اذا لم تسلم نفسها فان
سلمت ثم وقع الاختلاف في الحيوة وبعد الممات لا يحكم مهر المثل بل يقال لها لا بد ان تقري بما تعجلت
والا حكمنا عليك بالمتعارف في المعجل ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا لانها لا تسلم نفسها الا بعد قبض شيء
من المهر عادة ذكره الزيلعي بعث اليها شيئا ثم اختلفا فقالت هدية وقال مهر فالقول له مع يمينه
ان لم يكن لها بينة لانه المملك فكان اعرف بجهة التمليك كيف لا وانه ينكر التمليك اصلا وكما اذا قال
اودعتك هذا الشيء فقالت بل وهبته لي ولان الظاهر شاهد له لان اداء المهر واجب و
الاهداء تبرع والظاهر انه يسعى لاسقاط الواجب عن ذمته الا فيما هيئ للاكل فان الطعام المهيأ
للاكل كالخبز واللحم المشوي لا يكون مهرا اي لان الظاهر يكذبه فالقول قولها فاما سائر الاطعمة
فقد تكون مهرا فالبيان ان خطب بنتا وبعث اليها شيئا ولم يزوجها ابوها فما بعث للمهر
يسترد عينه قائما وان تغير بالاستعمال لانه مسلط عليه من قبل المالك فلا يلزم في مقابلة ما انتقص
باستعماله شيء او قيمته هالكا لانه معاوضة ولم تتم فجاز الاسترداد وكذا كل ما بعث هدية وهو
قائم دون الهالك والمستهلك لان فيه معنى الهبة رجل زوج ابنته وجهزها ومات فزعم
ابوها ان ما دفع اليها من الجهاز امانة وانه لم يهبه لها وانما اعاره منها فالقول قول الزوج وعلى الاب
البينة لان الظاهر شاهد للزوج لان الظاهر ان الاب اذا زوج ابنته يدفع الجهاز بطريق التمليك
والبينة الصحيحة في ذلك ان يشهد عند التسليم الى البنت اني انما سلمت هذه الاشياء بطريق العارية
او يكتب نسخة معلومة وتشهد الابنة على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي عارية منه
في يدي لكن هذا يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز انه اشترى هذه الاشياء في حالة الصغر فبهذا الاقرار
لا يصير لها بل فيما بينه وبين الله تعالى والاحتياط ان يشتري ما في هذه النسخة بثمن معلوم ثم ان البنت
تبرئه عن الثمن كذا في العمادية نكح ذمي ذمية او حربي حربية ثمة اي في دار الحرب بميتة او دم او دونها

او بملا مهر يحتمل نفي المهر ويحتمل السكوت عنه وفي كل منهما يرجع الى اعتقادهم وهو ان النكاح في هذه الصور جائز عندهم فوطئت او طلقت قبله اي قبل الوطئ او ماتت الزوج عنها فلا مهر لها اي النكاح صحيح ولا يجب المهر هذا بناء على وهو فولها في الاربعين واما في الاربعين فلها مهر مثلها ان دخل بها او ات عنها والمتعة ان طلقها يجب قبل الدخول بها وهو قول الشافعي ايضا وقال زفرلها مهر المثل في الاربعين ايضا لان الخطاب خاص والنكاح لم يشرع بغير مال ولها انا اهل الحرب غير ملتزمين احكام الاسلام وولايته الالتزام منقطعة لتباين الدارين بخلاف اهل الذمة فان احكام الاسلام جارية عليهم ولا بناء على ان المهر حق الله تعالى والحق غير فيما يطعن بخلاف ما يرد الاحكام فيصح النكاح لانا امرنا بان نتركهم وما يدينون ولم يجب المهر لما ذكرنا وان نكحها بخمر او خنزير مطلقا او سلم احدهما فانا نعتبر اعتقاد المسلمين في غير المسلمين فيما يحل ويحرم فيما اذا كان المسمى خمرا ومهر المثل فيه اي الخمر عندهم مثلي كالخل عندنا فلا يجب الا خل عندنا فاجاب بان الغيبة يكون اخراجا ناقصا عن الخمر وان الخنزير يرفن ذوات القيم عندهم كالشاة عندنا فاجاب بان الغيبة لا يكون اخراجا ناقصا عنه فيجب مهر المثل اذا ناقصا عن الخمر بل يرفن ذوات القيم عندهم كالشاة عندنا فاجاب بان الغيبة لا يكون اخراجا ناقصا عنه فيجب مهر المثل اذا ناقصا عن الخمر بل يرفن ذوات القيم عندهم كالشاة عندنا فاجاب

باب نكاح الرقيق والكافر

وقف نكاح الرقيق موقوف على اجازة المولى وهو المملوك كلا او بعضا والمعتق بعضه والمدبر وام الولد باذن المولى متعلق بقوله وقف وهذه العبارة احسن من عبارة الكنز وهي لم يجز نكاح العبد لانه جائز لكنه موقوف ان اجاز اي المولى نفذ اي النكاح وان رد بطل فان كفوا به اي بالاذن فالمهر والنفقة عليهم اي على المولى وغيره وهو انهم يسقطان اي المهر والنفقة لفوات محل الاستيفاء والمهر على المولى بعد العتق ان كان للمهر بغير الاذن وان كان به اي بالاذن تعلق المهر برقبته اي القن دفعا للضرر عنا فان ذمته ضعيفة فلو لم يتعلق برقبته لتضرر ت بخلاف ما اذا تزوجت بلا اذن مولاه ودخل بها حيث لا يباع به بل يطالب بعد العتق كما اذا تزوجه الدين باقراره فيباع فيه اي في المهر مرة فان لم يف بديته لم يبع ثانيا بل يطالب بما بقي بعد العتق لانه بيع بجميع المهر ويباع فيها اي النفقة مرارا لانها تجب ساعة فساعة فلم يتم البيع بالجميع بخلاف ما اذا تزوج العبد بأجنبية واما اذا زوجه المولى امته فاختلف المشايخ فيه فمنهم من قال يجب المهر ويسقط لان وجوبه حق الشرع ومنهم من قال لا يجب لاستحالة وجوبه للمولى على عبده لانقضاء به اي بما عليه اقول يؤيد القول الثاني ان النص المفيد بوجوب المهر لا يتناول العبد وبما هو قوله تع واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم فان هذا خطاب للارباب الاموال والعبد ليس بمالك للمال والاجماع

والاخوان اي المكاتب والمدبر يجبان في المهر والنفقة لانهما لا يخلوان عن قليل من ملك اي ملك مع بقاء الكتابة والتدبير وبكسبه عطف على قوله برقبته بعد ما فضل كسبه من دين الجناية فان دينا مقدم على دين المهر ان ثبت المهر بالوطئ والمولى ان ثبت بالبينة نساوي المرأة الغرماء في هذا كذا في الخلاصة قوله الا قول المولى بعده الذي لا تزوج بها او نه طلقها قبل الدخول فانه جائز لان الطلاق الرجعي لا يكون الا في نكاح صحيح فيكون اجازة لا قوله طلقتها او فارقتها الا لا يكون اجازة لاحتمالها الرد لان رد هذا العقد ومتاركته يسمى طلاقا ومفارقة وهو الباقي بحال العبد المتزوج وهو واقع فكان الحمل عليه اولى والاذن للعبد بالنكاح بنا وان فاسدا ايضا اي كما بنا وان الصحيح هذا عند ابي ح وقالا لا بنا وان الفاسد وثمرة الخلاف تظهر في الامرين ذكر الاول بقوله فيباع لمهرها ان وطئها يعني اذا تزوج امراة نكاحا فاسدا ودخل بها لزم العقر عنده في الحال فيباع فيه وعندهما لا يطالب الا بعد العتق وذكر ان في بقوله ولو نكحها ثانيا واوفى بعد ما والا يحبس وقف على الاذن يعني اذا تزوج امراة نكاحا فاسدا ودخل بها ينتهي الاذن عنده لانعدامها حتى لو نكحها ثانيا او نكح اخرى بعد ما صحيحا صح عندهما ولم يصح عنده بل وقف على الاذن زوج عبده امة دونا مولاها صح وساوت المراة فاخ اي في عقد النكاح فلا يبيع على مولاها في الوقت بخلاف زكسبه فانه كما بسبب لامر توله وهو صحة النكاح لانه غير مشروع بلا مهر فمثل هذه الصور جاز ولزم المولى على كسر من مهر المثل فالزايد يطالب به بعد استيفاء الغرماء كدين الصحة مع دين المرض من زوج امته لا يجب حد البتوتة وهي ان يخلي بينها وبين زوجها ولا يستخدمها مصدر بتا امته مترا وبتات اذا انبتت له منه لا ولد لها وان لم يكن له منها ولد يسقط اليه البتوتة بكلمتها واذا لم يجب فتخدمه اي لمولاها وانما لم يجب لان حق المولى اقوى من حق الزوج لانه يملك ذاتها ومنافعها بخلاف الزوج ولو وجب البتوتة لبطل حقه في الاستخدام وحق الزوج في الوطئ لا يبطل لاستخدام اذ يطاء الزوج ان طوعها لكن يجب بالبتوتة النفقة والسكنى على الزوج لان ذلك جزاء الاحتباس حق الرجوع بعد ما اي ان اراد استخدامها بعد البتوتة فله ذلك لان حقه لا يسقط بها كما لا يسقط بالنكاح وسقطت النفقة به اي بالرجوع عامة انبا جزاء الاحتباس فاذا زال سقطت النفقة ولو خدمته بلا استخدامه لا لانه خدمت المولى بلا استخدامه بعد البتوتة لا يسقط النفقة عن الزوج ولو احبها وعبده وامته على النكاح معينا الاجبار ومنا نفاذ نكاحه عليها بلا رضاها وعند الشافعي لا اجبار في العبد وهو رواية

عن ابي يوسف واما جاز لانه مملوكه رقبة ويدا فيملك عليه كل تصرف فيه صيانة
ملكه ويسقط المهر بقتله ابا المولى امة قبل الوطئ متعلق بالقتل هذا عند ابي يوسف وقالا لا يسقط اعتبارا
بموتها حتف انفها فان المقتول يثبت باطله ولابي يوسف ان المولى اتلف المعقود عليه قبل تقرره
بوصول الزوج اليها فلا يجب عليه شيء كما اذا غصبه المولى كما لو باعها وذهب بها المشتري من الغير
او اختفى قبل الدخول فاختارت الزوجة اذ جنايته بوضع لا يصل اليها الزوج والقتل جعل اتلافا
في احكام الدنيا حتى وجب القصاص والدية والمأثم من الاوزار كذا في العناية والكفاية وغيرهما وقال
صدر الشريعة لانه جعل القتل اقدام المهر فجوزي باحكام اقوال فيسقط لان على سقوط المهر لو كان
حمان المولى من الاوزار لكونه قاتلا لزم ان لا يأخذ المهر اذا قتلها بعد الدخول وقد قال بعد هذا
واتى قال قبل الوطئ لان بعد الوطئ المهر واجب في الصورتين لان لا يسقط المهر بفعل الحرة نفسها فكيف
اذا قبل الوطئ خلافا لزفر هو يقول ان فوتت المبدل قبل التسليم فيفوت البدل كقتل المولى امته وقلنا
ان جناية كل شيء بحسبه غير معتبرة اصلا في احكام الدنيا ولهذا اذا قتل نفسه لو يقض عليه ولا الى المولى
الا ترى ان في العزل لما كانت لانه لا يمنع من حدوث الولد وسوء مولاها وحرمت امته وكذا امر بريرة
وام ولد عتقت ولو كانت تحت حر سواء كان النكاح برضاها او لا فان كانت تحت العبد
فلها الخيار ان قام فاز فعا للضرار وهو كون الحرة اذا كانت تحت العبد وان كانت تحت الحر فيه خلاف ان نكح
عبد بلا اذن تعتق نفذ النكاح وكذا لو باعه واجاز المشتري كذا في النهاية كذا الامة اذا زوجت
فضولا بلا اذن مولاها ثم عتقت فالنكاح نافذ لها لانها من اهل العبارة وامتناع النفوذ كان للمولى وقد
زال ولا ضرار لها لان النكاح نفذ بعد العتق وبعد النفوذ لم يرد عليها ملك فلم يوجد سبب الخيار فلا تثبت
كما لو تزوجت بعد العتق فلو وطئ اي الزوج الامة قبله اي قبل العتق فالمسمى من المهر واجب كان ازيد من
مهر مثلها كما اذا تملوا او وطئ بعده اي العتق فلها اي المسمى كلا منه بعينه اذا تزوجت بلا اذنه بالف وملا
مثلها مائة مثلا فدخل بها زوجها ثم اعتقها سيدها فالالف للمولى لانه استوفى منفعة مملوكة له فوجب
البدل له وان لم يدخل بها حتى اعتقها فالمهر لها لانه استوفى منفعة مملوكة لها فوجب البدل لها اعلم ان
من لا يملك اعتاق العبد لا يملك تزويجه بخلاف الاب والجد والمولى والقاضي والوصي والملتقط
والشريك في المفاوضة يملكون تزويج الامة لا العبد الا المأذون والمكاتب شريكه
عنان لا يملكون تزويجها ايضا بنى امة ولدت من زوج ثم ولدت ولدا وقيمتها لا مهرها اي عقرها ولا بينة الولد سواء ادعى الاب شبهة او لا عند ابي حنيفة الابن فيه اولا واما عند

وفي الزيلعي وغاية البيان ان الامة اذا قتلت نفسها فعليها قيمتان واتى

قوله وبعد العتق اذا لم يرد عليها ملكه بخلاف الفساد قبل العتق فانه الملك فيه ناقص لان زوجها فيه لا يملكها بثلاث تطليقات بل بتطليقتين واتى

واما نصب السبب اذا كان في ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة لان الملك اما ثبت
بطريق الاستناد الى وقت العلوق فيستند عن قيام ولاية التملك من وقت العلوق الى وقت الدعوة
وذلك لان الاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة الى صيانة نفسه لقوله ع انت ومالك لابيك
وماؤه جزء فوجب صونه عن الضياع بمال الابن وذا تملك جاريته فتصير جعل الاستيلاد
لانه اذا خلا عن الملك لغا واذا تملكها عزم قيمتها لانه لان حاجته ليست بحاجة ملكه لانه ليس من غرضه
البقاء ولهذا لا يجبر على ان يعطيه اياه امة استولدها فعند قيام الحاجة او جبنا له التملك ولعدم الضرورة
اوجبنا القيمة صيانة لمال الولد ولم يجب العقر لان الوطئ وقع في ملكه ولم يضمن قيمة الولد لانه خلق
حرا لا شتباه الملك اليه ما قبل الاستيلاد وكذا اي كالاب الجد في الاحكام المذكورة بعد موته اي
موت الاب ولو زوجها اي الابن جاريته اياه فولدت منه فصيرانم ولده لان انتقالها اليه بملك
الاب لصيانة ماله وقد صار معدا بدونه فلا حاجة اليه ويجب المهر لانتزاعه النكاح لا لقيمة لعدم
ملك الرقبة وولدا فحر لان اخاه ملكه فعتق عليه حرة قالت لمولى زوجها اعتقه فبنى بالف فاعتق
فسد النكاح وكذا لو قال جعل تحت امته مولاها اعتقها بنى بالف ففعل عتقت الامة وفسد النكاح و
يسقط في المسئلة الاولى المهر لاتحاله دجوبه على عبده ولا يسقط بالثانية وعند زفر لا يفسد النكاح لعدم
الملك وتحقيق الخلاف ان البدل اذا ذكر يثبت الملك بالاقتضاء عندنا فصار كما قالت بعتك نفسك بكذا
ثم اعتقه بنى وقال المولى اعتقت بمنزلة قوله بعته منك واعتقته عنك فاذا ثبت الملك اقتضى
فساد النكاح وزفر لا يبدل بالاقتضاء فلا يثبت الملك فلا يفسد النكاح عنده وتمام تحقيقه في الاصول
والولاء لها وبيع عن كفارتها ان نذرت لكونها محررة ولو تركت لحرة البدل اي لانذر ان بالف لم
يفسد النكاح لعدم الملك والولاء له لانه للمعتق هذا عند ابي يوسف وقالا فرع على الخلاف في الرقيق شر
ح طحاوي الكافر فقال اسلم الزوجان بلا فيصل او تباينا عدة كانا على نكاحهما ولو كانا
اي الزوجان الذميان اسلم احد الحربيين او تر فعا اي وقعا امرهما الينا وهما على
الكفر فرق بينهما لعدم الحقية للحربية وما يرجع الى المحل يستوي فيه الابتداء والبقاء بخلاف ما لو
لا اي لا يفرق اذ هما فرقة احدهما لا يبطل حق الآخر لعدم التزامه احكام الاسلام وليس لعاصبة لانه
التزامه بخلاف ما اذا اسلم لان الاسلام تعلو ولا يعلى الولد بتبع خير الابوين دينا فان كان احد
مسلما فالولد مسلم او كتابيا وهي تابية فولد كتابية اذا انفرد به لانه اذا انفرد به هذا اذا لم يختلف الدار بان كانا
في دار الاسلام او في دار الحرب او كان الصغير في دار الاسلام واسلم الوالد في دار الحرب لانه من

واتى

واتى

اذا تزوج المجوسي امه او اخته ثم اسلما فرق بينهما

من اهل دار الاسلام حكما وان كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الاسلام فاسلم لا يتبعه
ولده ولا يكون مسلما اذا لا يمكن ان يجعل الولد من اهل دار الحرب الخ فالعكس ذكره الزيلعي والكنز
وظاهره كالوقاية وسائر اهل الشركة يقتضي انه في اذا له دين سماوي وهو كذلك ولهذا يؤكل ذبيحته ويكون
خاطبا نساءهم للمسلمين فلان المجوسية شر اصلي اذا ولد بينهما ولد يكون كتابيا تبعا وفي اسلام احد
الزوجين المجوسيين او امراة الكتابي يعرض الاسلام على الآخر فان اسلم نهي له والا فرق بينهما
بعد الاباء هذا احسن من قول الكنز اذا اسلم احد الزوجين يعرض الاسلام على الآخر الا يستقيم في
المجوسيين اذ بإسلام احدهما مطلقا يفرق بينهما بعد الاباء واما اذا كانا كتابيين فان كملت
يعرض عليه الاسلام وان اسلم لم يتعرض لها جوازا تردها للسلم ابتداء وكذا اذا كانت كتابية
والزوج مجوسي فاسلم كما ذكروا باؤه طلاق لا اباء وتابعيته اذا فرق القاضي بينهما فان كان
الاباء من طرف الرجل كان التفريق طلاقا والا فلا وان كان من طرف المراة كان فسخا لا طلاقا لان الطلاق
من الرجال الى النساء ولا مهر في هذا اي في اباء بالا للموطوءة لان خيار الموطوءة فوتت للبدل قبل ان تاكد
البدل بشبه الردة والمطاوعة واما في صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة فلها كل المهر والا نصفه
لان التفريق بها طلاق قبل الدخول لو كان ذلك اي اسلام احد الزوجين او امراة الكتابي ثم
اي في دار الحرب لم يبن حتى يحيض ثلثا قبل اسلام الآخر لان الاسلام يسبق للفرقة وعرض الاسلام
متعذر لتعذر الولاية ولا بد من الفرقة رفعا للتلاف فان قيد بشرط هو موجب الحيض كما في خفر
البيرة او امراة الكتابي اي لان المهر اذا كان الزوج وهي كتابية تبعها في اسلامها فلم يبن اذ يكون له السبي
لم يبن اذ يكون له السبي بها بعد اسلامها اولى بقاء بين الدارين سبب للفرقة لا السبي حتى لو خرج
احدهما الينا مسلما او ذميا او سلم او عقد الذمة في دارنا او سبي وادخل فيها وقعت الفرقة بينهما
ولو سبيا معا لم تقع وعند الشافعي سبيها السبي لا التباين حتى لو سبي هذا حاملا ما خرجت من دار الحرب
الينا مسلمة او ذمية او اسلمت في دار الاسلام او صارت ذمية بنكح بلا عدة بخلاف الحامل حيث لا ينكح
قبل الوضع وجه جواز النكاح قوله تعالى فلا جناح عليكم ان تنكحوهن حيث اباح نكاح المهاجرة مطلقا
فتقييده بما بعد العدة زيادة على النص وهي نسخ كما تقرر في الاصول ارتد احدهما اي احد الزوجين فسخ
قابل للنكاح خبر موقوف عليكم وفائدة كونه فسخا ان عدد الطلاق لا يتعلق به هذا عند ابي يوسف
وابي يوسف وقال محمد ان كانت الردة من المراة فكذلك ان كانت من الزوج فطلاق فلو طاوعته
قبل المهر سواء كانت الردة منها او منه لانه تاكد بالدخول فلا يتقرر سقوطه بالعود الى الموطوءة النصف

النصف الا نصف المهر لو ارتد الزوج لان الفرقة من جهته قبل الدخول يجب نصف المهر و
لا شيء من المهر غير الموطوءة فلو ارتدت لان الفرقة من جهتها قبل الدخول بمعصيته يوجب سقوط
والاباء بقدره اي بقدر الاباء اذا دخل اذا كان بعد الدخول من اباها يجب المهر كله وان كان قبل الدخول
فان كان منه يجب النصف وان كان منها لا يجب شيء ان ارتدا او اسلما معا لم يبن واسلما معا جاء
بانت فان اسلام احدهما اذا تقدم بين الآخر بارتداده يتحقق الاختلاف بالفسخ هو
بفتح الفاء مصدر قسم الباء بين الشركاء فرقه بينهم وبين الشيء بينهم ومنه القسم بين الزوجات
وهو اعطاء حقوقهن في البيتوتة عندها بالصحبة والمؤانسة لانها بالجماعة تتحقق على الدوام فلا تقدر
على التسوية فيها كما في الصحبة حيث لا يجب العدل فيه وفي الملبوس والمأكول لا يجوز ترجيح بعض على بعض في شيء
منها والبكر والثيب سواء كما هو اطلاقه يعني الثيب والبدينة والكتابية فيها اي القسم والملبوس
والمأكول والجارية صغيرة الاسنة والمكاتبة والمدبرة وام الولد المكوحات اظهرا كالشريفة والدنية
وبه ظهر ان قول الكنز لا يعتبر القسم في الفيء في جارية ان يستحب واحدة منهن فيه والزوجة
اولى بقطبيا لقلوبهن ولها ان تركت قسمها لاحق لانها اسقطت حق ما لم يجب بعد
فلا يسقط فان الاسقاط انما يكون في الغائم فيكون الرجوع امتناعا بمنزلة العارية حيث يرجع
المعير فيها متى شاء ولا يسقط بمضي كما في جنب الرضاع هو في اللغة مص الثدي
مطلقا وفي الشرع مص صبي من ثدي آدمية احتراز عن ثدي البهيمة وكونها كان الرضيعان اذا
مصاه بالترتيب حكما حكم الرضاع كما سيأتي في وقت مخصوص هو عنده الى حولين ونصف
وعندهما حولان فقط واتفقوا على ان اجرة الرضاع اذا اختلفت الدة لا تجب على الاب
على الولد بعد حولين ثم هذا الرضاع اذا مصت ثم يتعلق به تحريم لقوله ثم لا رضاع بعد الفصال ولا يعتبر الفطام
قبل المدة الآية رواية عن ابي يوسف اذا استغنى عنه وذكر الخصاف انه اذا فطم قبل مضي المدة واستغنى
بالطعام لم يكن رضاعا وان لم يستغن يثبت به الحرمة وهو رواية عن ابي يوسف وعليه الفتوى
ذكره الزيلعي ولا يباح الارضاع بعده اي بعد وقت مخصوص على الخلاف لانه اباحة مؤقتة
لانه جزاء الاذى فيتقدر بقدر الضرورة ويثبت به اي بالرضاع وان قل عند ابي حنيفة لا يثبت
التحريم الا بخمس رضعات يكفي كل واحدة منها امومة المرضعة فاعلى يثبت الرضيع وابو زوج مرضعة
لبنها منه اي من ذكر الزوج لابي الرضيع يعني يثبت بالرضاع كون المرضعة ام الرضيع وكون
زوجها ابا له اذا كان لبنها منه حيث اذا لم يكن منه بان تزوجت ذات لبن رجلا فارضعت به

قال الاكمل الاشتار بالراء المهملة الاحياء وفي التنزيل
ثم انشأناه انشاء اخر ومنه الارضاع الآمن انشزه العظم
او انبت اللحم قواه وشده كانه احياه ويروى
بالزاء المعجمة والمثوب متقارب

ايضا بين المراة المخلوطة بماء اورد وآء او بين امراة اولبن شاة اذا خلب بالبين
المراة لان فيه اثبات التوالد العظم وهو المعتبر في الباب لا الابن لانه لا يحرم المخلوط بالطعام
هذا على اطلاقه قول ابي حنيفة لانه شرط الغلبة فيه وعند هما اذا كان اللبن غالبا ولم تتغير
تعلق به التحريم وشرط الدور على قول ابي حنيفة كون المشتبه كالمتيقن فلا يقبل هذا اذا لم يتقاطر اللبن
عند حمل اللقمة فان تقاطر ثبت بكل حال ابله مال شمس الائمة الحلواني هو الصحيح وذكر الزيلعي ولا
بين الرجل والبهيمة اذا اشتبه بان بين المراة والفحل فلا يثبت الحرمة لانه ليس بين حقيقة فان
اللبن لا يتصور الا من تصور الولادة واما الاشتباه بلبنها فلان النشو لا يوجد فيه والخبر يدل على ما
وانما يوجد بالغذاء وهو من الاعلى الى الاسفل رضعت فرسا حرمت على الفحل اذا كان تحت رجل صغيرة
وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا عليه لانه يصير جامعا بين الام والبنت رضاعا و
لا مهر للكبيرة ان لم يطأها لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها فتح ولو تحين من قبلها بان كانت مكرهة
او نائمة فارتفعا الصغيرة او اقتدر على ارتفاعها فاوجر به الصغيرة او كانت الكبيرة مجنونة فلها نصف المهر
لوجود اضافة الفرقة اليها والصغيرة نصف ان لنصف المهر لان الفرقة قبل الدخول لا من قبلها اذ لا قدرة
لا رتفاعها ورجع ان تزوج بابي بنصف المهر على كل رضعة ان عقد الكبيرة والا فلا طلقت بين
فاعتدت وتزوجت اخر فحبلت والرضعت كلتيهما فالولد من الاول حتى تحل امراته لها بين من الزوج
فطلقها وتزوجت باخر فحبلت منه ونزل اللبن فتزوجت الاول حتى تحل عند بوجه واذا ولدت
فالابن يكون من الثاني لانه بين الاولين ونكحها فولده من الثاني فلا يزول الفراش فارضعته الجديدة
فصار ابنا للثاني حرمتا عليه لانهما صارتا اختين ولجميع بينهما نكاحا حرام قال رجل بشر الى امراته هذه ربيبتي
ثم رجع حين قوله تصدق في رجوعه لانه اقر عاجر بما فيه الغلط وكان معذورا فعند يقع عند الرجل
ان بينه وبين فلانة رضاعا فيخبرها بذلك ثم شخص من ساعته فقال فتبين الغلط في ذلك فاوا خبر
انه غلط في ذلك يقبل قوله وكذا لو اقر انها اخته او ابنته رضاعا ثم اراد ان يتزوجها وقال
اخطات او وهمت لو نسيت وصدقته فيها معه فان عليه ولو ان يتزوجها ولو ثبت عليه
البينة على قوله وقال هو حق كما قلت ثم تزوجها وفرق بينهما وان اقرت به ثم كذبت نفسها
وقالت اخطات وتزوجها جاز وكذا ان تزوجها قبل ان تكذب نفسها جاز ولو اقر بها جاز
ثم اكذب نفسه هذا لو اخطا ثانيا ثم تزوجها جاز وكذا في النسب يلزمه الاول ثبت حتى

الطعام حتى
به الحرمة وقيل لا يثبت حتى

اي فلان الشرب لا يدخل في الرضاع والنشو
لا يوجد الا بالغذاء والغذاء لا يوجد الا من الاعلى
الى

لكنه ان لم يرضعها الكبيرة لزمان تزوج الصغيرة
لانها بنت امراته المدخول بها بخلاف الكبيرة
امراته ولا شرط فيه الدخول بابنة الى

ولو ارادت الفساد وهو انها تكون اذا ارضعتها
بلا حاجة فتقيأ ثم تمصها ثم ترضعها وان الارضاع مفسد
فان فعلت ينبغي ان لا يكون متعمدة فالقول
في انه قولها مع يمينها الى

فارضعت حتى

ام اولاد ارضعت احداهن صغيرة او كبيرة او كل
الاولين في حلقه الا يشكل به ولا يدري اي ذلك
بعض الحلقة او كلها يدري ان هو فتزوجها رجل من
ذلك الفريق جاز ولو كان ابا حنيفة اصل فقال لا يجوز
فان الشك لا يقع في الحرمة

حتى يحرم الرضاع بان يكون ربيبة من الرضاع حتى يجوز له ان يتزوج باولاد
الزوج الثاني من غيرها وباخواته كما في النسب ويكون ولدا للزوج الاول لم تلد من الثاني فاذا
ولدت فارضعت صبيا فهو ولد الكل بالاتفاق لان الابن منه وان لم تحبل من الثاني فهو
ولد الاول بالاتفاق لان الابن منه ثم ان انتفاء هذا العقد لينفي اتفاقا الا بوة لكن لا يلزم
منه جواز نكاح الزوج للرضيعة بعد المفارقة بينه وبين المرضعة الموطوءة لان وطي الام يحرم
البنات ولو بحرمة الرضاع كما مر يحرم به ان بالرضاع ما يحرم بالنسب الا ام اخته واجنبية فان بالاخ
والاخ من النسب بين الام او موطوءة الاب وكل منهما حرام ولا كذلك من الرضاع وهي شاملة
لثلث صور الاولى الام رضاعا لاخ او الاخ نسبا كان يكون لرجل اخت من النسب ولها ام
من الرضاعة حيث يجوز له ان يتزوج ام اخته من الرضاعة والثانية الام نسبا لاخ والاخ رضاعا
كان يكون له اخت من الرضاعة ولها ام من النسب حيث يجوز له ان يتزوج ام اخته من النسب
والثالثة الام رضاعا لاخت او الاخ رضاعا كان يجمع الصبي والصبية الاجنبيتان بلبن امرأة
اجنبية وللصبية ام اخرى من الرضاعة فانه يجوز لها ان تتزوج ام اخته من الرضاعة واخت ابنه
فان اخت الابن من النسب اما البنت او الربيبة وقد وطئت امها او لا كذلك من الرضاع
فان ام الاولين موطوءة الجد الصحيح وام الاخرين موطوءة الجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع
متعلق بالمستثنى في قوله الا ام اخته اي يعني ان شيأ من النسوة المذكورة لا يحرم للرضاع
من الرضاع وكل اخت اخته مطلقا اي يجوز ان تتزوج الرجل باخت اخيه من الرضاع كما يجوز
ان تتزوج باخت اخيه من النسب فالاخ لاب اذا كانت له اخت من ام جاز للاخ
من ابيه ان يتزوجها ولا حل بين ربيبي امراة لانهما اخوان من الرضاع سواء ارضعتهما امراة زمان
واحدا او في ازمنة مختلفة متباعدة وسواء ارضعتهما من ثدي واحد او احدهما من ثدي والآخر
من آخر كلا فالمرأة وحدها كما حيث لا يترتب على لبنها حكم الرضاع فان للحرمة اثبات بطريق
الكرامة بواسطة شبهة الجزئية والاصل فيه المرضعة ثم يتعدى الى غيرها والاجزية بين الابناء والآباء
ولا ذا فكذا رضاعا فلا يتعدى الى غيرها ولا حل ايضا بين رضيعة وولد مرضعتها لانهما ايضا اخوان
وولد ولده لانه ولد اختها ويحرم اي التحريم بين الكبار لانه سبب النسب والغرة بشبهة
بشبهة البعضية كالبن غيرها من الناس والمرأة المتبنية لانه لبن ابنها حقيقة كذا الى يحرم ايضا

الى للصبية التي ارضعت
من الابن الذي من الزوج الاول
الى

والربيبة على وزن الحبيبة
بنت امرأة الرجل
من آخر اخي

مولد ام موطوءة جدا
على الجدة الفاسدة الى اب
وام الجدة الصحيح لا بشرط
نسبا فهو ام موطوءة بلا ريبة
الى

بان كبرت حتى احبلها فان سنة واللا فزوجته
سنتين
الى

قيل الذي ان قوله كلما قال ان ارضاع في وقتها
فانه غير صحيح لان ارضاعها في وقتها
يوجب ان لا يجوز ان يتزوج بها احد من الرجلين
الذين ارضعتهما في وقتها وهذا لا يحرم من ان
يتزوج بها احد من الرجلين الذين ارضعتهما
في وقتين مختلفين على ما روي ان الامام البخاري
سئل عن هذه المسئلة
الى

من البنين والبنات
الا قوة الا بالله
الى

مرفوعا الحرم لبن المرأة المتبنية

لو قال هذا فاجئي او اتي وليس لها نسب معروف ثم قال وهمت صدق وان ثبت عليه زنى بينهما كذا في الكافي وثبت اي الرضاع بمثبت الملك كالبينة اي شهادة الرجلين او رجل وامرأتين والتصادق وشوته بعد الاباء او امتناع حكمي بالتكاذب كما مر في

كتاب الطلاق

وهو لغة رفع القيد مطلقا يقال اطلق الفرس القيد او الاسير ويكون استعمال في النكاح بالتفعيل كاللام والراح بمعنى التسريح ومنه قوله تعالى الطلاق مرتان وفي غيره بالافعال كقوله تعالى اذا طلقتم النساء شرعا رفع قيد ثابت شرعا خرج به قيد ثابت حسا كحل الوثاق بالنكاح خرج به العتق لانه قيد ثابت شرعا لكن ذلك القيد لم يثبت بالنكاح هكذا اوقع في الكنز اقول لم يذكر في النسخ نوع لا فصول النسخ وظاهر قوله تعالى يدل على ان ذكر الرفع من واحد الى الثلثة فخرج الفسخ اذ لا عدد فيه اعلم ان الطلاق ثلثة انواع احسن وحسن وبدعي ذكر الاول بقوله طلقة في طهر لا وطء فيه احسن طلقة بدأ واحسن غيره بيقين ان احسن الطلاق تطليقها طلقة واحدة في طهر لا وطء فيه وتركها حتى تنقضي عدتها لما روي ان احد اصحاب رسول الله صلعم لما تبعلون كذلك ولانه ابعد من الندم فتمكنه من التدارك وذكر ان في بعد له وطلاق

انثى او هو العدة وعند بعض مشايخنا يتخير فاذا اطهرت طلقها ان شاء والا امسكها فان وطئها وهو في العدة ولو بعض حيضة اخرى لزمه طلاق آخر للسنة وان طلقها ثلثا للسنة بائنة او نوى ان يقع عند كل طهر طلقة يقع عند كل طهر طلقة لانه مطلق فيتناول الحامل واما قال لمن تحيض لانها ان كانت من ذوات الاشهر يقع للحال طلقة وبعد شهر اخر وبعد شهر اخر ولكذا الحامل ان لم يكن له نية او نوى كذلك وان كانت غير موطوءة وقعت في الحال طلقة ثم لا يقع عليها قبل التزوج بشيء لان تقدير هذا الكلام انت طالق ثلثا لو كنت للسنة ولم يبق في حقها وقت للسنة لعدم العدة الا ان يقول الحال اي وقوع الكل الآن او نوى واحدة عند كل شهر فيقع ما نوى لانه يحتمل كلامه لانه ينقسم وتوحا اذ وقوع الثلاث جملة بدعة لانه ايقاع غاظم بنيا وله مطلق خلافه لانه يتفرق بالكامل كما مر وهو الصحيح وتوحا واتفاقا يقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حر او عبد كتبه له حد لا يملك العبد والمكاتب الا الطلاق ولو كان كافرا ان طلاقه صحيح لا اقراره بالطلاق اوما زلا وهو الذي لا يقصد حقيقة كلامه او سببها اي خفيف العقل او سكران ذليل العقل فان طلاقه واقع وكذا حلفه واعتاقه واحرس في التبايع هذا اذا ولد احرس او طرش عليه وهو ان لم يدر ما يقع طلاقه بالشارة المعهودة فانه اذا كان له اشارة تعرف في نحاحه وطلاقه وبيعه وشرائه فهي كالعبارة من الناطق حتى انه كذا في الكافي واوسا بيان اراد ان يقول سبحان الله مثلا فجرى على لسانه انت طالق طلقه لانه صريح لا يحتاج الى النية فلا يقع طلاق المولي اي تطليقه امراته بعده لانه ليس بزوج والمجنون والصبي لقوله صلعم كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون والبرسام من البرسام بكسر الراء علة معروفة كالجنون والمغمى عليه والمعتوه من العته وهو اختلال في العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة كلام المجانين والنائم والنائم لا يقع طلاقهم لعدم التمييز او العقل فيهم اذا ملك احد هما اي احد الزوجين الاخر طلاقا وبعضه بطل النكاح لان الملك بتمامه في ابتداء النكاح فيتم بتمامه ولو حررته اي المرأة زوجها المملوك حين ملكته طلقتين في العدة او خرجت حرية من دار الحرب مسلمة ثم خرج زوجها مسلما فطلقها في عدتها البقاء واي الطلاق ابتوبع اي قال لا يقع الطلاق في المسئلتين واوقعه ابو حنيفة فيهما واعتباره اي الطلاق والمراد حد بالنساء فطلاق الحرة اي جميع طلاقها ثلثة حرا كان زوجها او عبدا او طلاق الامة اثنان حرا كان زوجها او عبدا يقع الطلاق بلفظ العتق بلا نية حتى اذا قال لامرأته الحقتك بطلاق او نوى او دل عليه الحال او اذا قال لامته طلقتك لا تعتق لان اداة الملك قد تاتي من العتق وليست الاولى لازمة لانها بائنة فلا تحتاج الى الثانية بلا ولي ويقع العكس

باب ايقاع الطلاق

الطلاق نوعان صريح وكناية الفرق عند الاصوليين ان ظهور المراد منه لظهور اريد به حتى صار كالمكشوف المراد بحيث يسبق الى الفهم السامع بمجرد السماع حقيقة كان او مجازا او حكما بان لم يستعمل الا فيه كطلقتك او انت طالق ومطلقة وطلاق فان الناس ما كانوا يطلقون الا بهذه الالفاظ ولم تستعمل الا في الطلاق وتبع به ايا ما توضيح واحترازا عن قوله انت طالق فانه في الهداية انه نعت فرد يحتمل ان يكون للجنس فيقع واحدة ويحتمل العدد فلا يقع الا بالنية فذكر الطلاق خرج به ذكر الطالق ذكر الطلاق هو صفة المرأة لا الطلاق هو تطليق والعدد الذي يؤتى به نعت لمصدر محذوف معناه طلاقا ثلثا وتوضيحه ما قال صاحب التوضيح ان قوله انت طالق يدل على ان الطلاق الذي هو صفة المرأة نعت يدل على التطليق الذي هو صفة الرجل فاقتضاء اما الذي هو صفة المرأة فلا يقع به نية الثلث لانه غير متعدد في ذاته واما التعدد في التطليق حقيقة وباعتبار تعدده لانه ايقاع الذي هو صفة المرأة فلا يقع به نية الثلث واما الذي هو صفة الرجل فلا يقع به نية الثلث ايضا لانه ثابت اقتضاء وبينه صاحب التلويح بما لا مزيد عليه وبه ظهر ان قول الزيلعي قول صاحب الهداية نعت فرد لا ينقسم لان الكلام في الطلاق لا المرأة لا يستقيم حليتما حمل واما البواقي فلانها تابعة لغة وان رجع تعلقها الى الات لكنه لا يسقط حيث الاضافة بالمحلية لانه في جميع اوصافه غير المتعدي اللغوية حتى اضاف الى الات الفاظا تدل على ثبوت معانيها في المحل كالفاظ الماضي فاذا قال طلقتك وهو في اللغة اخبار وجب كون المرأة موصوفة به في الحال فيثبت الشرع الايقاع من جهة المتكلم اقتضاء ليصح هذا الكلام فيكون الطلاق ثابتا اقتضاء فلا يصح فيه نية الثلث اذ لا عموم للمقتضى ولان نية الثلث انما يصح بطريق المجاز بكون الثلث واحدا اخبارا وللصريح به الحاز في اللفظ لكنه بالتخصيص وضع لقوله طلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان وقد قالوا الامساك يقع في الرجعة مطلقا اي سواء نوى واحدا او كثر منه او لم ينو شيئا لانه ظاهر المراد فتعلق الحكم بعين الكلام وقام مقام معناه فاستغنى عن النية وبينة الاباينة فيقدر بخبر ما علقه ان يقع باتما فتقتضي العقدة فيفيده كما اذا سلم بريد قطع القلوص وحليه سربد ولكذا بنية الثلث تغير لمقتضى اللفظ من سببين فيفيده ولا يمنع اي الطلاق البرجع الا ترى اصلا اي لا باغ الفحش ولا باغ المرض فصدق في نية البوائن ديانة بخلاف ما اذا قال انت طالق ونوى به الطلاق عن وثاق لم يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر والمراد به كالقاضي لا يحل لها ان مكنته اذا سمعت منه ذلك وسعه ان يطأها لكن بعتبر نيته بينه وبين الله تع ولو صرح به اي قال انت طالق عن وثاق صدق مطلقا اي لم يقع

انت طالق طلاقا بائنا

يقع واحدة رجعية

قوله لا يستقيم هذا غير موجود في بعض نسخ الهداية كما ان لا يستقيم الاتي في قوله ان قول الزيلعي وفي

الطلاق ح

ايا ما لم يقع في القضاء ايضا لانه صريح بما يحتمله اللفظ فيصدق ديانة وقضاء ونية العدد لم تعتبر اصلا لا ديانة ولا قضاء لانه لرفع العدد والمرأة بخلية بالعدد كما ذكرنا من الصدر في وقوع الطلاق انت الطلاق او طالق الطلاق او طالق طلاقا او طالق تطليقة لكن يقع بها اي بهذه الصور واحدة رجعي ان لم ينو او نوى واحدة كما مر انه ظاهر المراد او ثنتين بائنة بحدد محض فلا ينتظم له المفرد وان نوى تمام العدد وهو الثلث يقع في الحرة والثنتان في الامة لما مر في الاصول ان لفظ المصدر مفرد لابدل على العدد والثلث واحد اعتبارا لكونه تمام الجنس فكان الثنتان في حق الامة واقعا في حق الحرة فعدد محض فلا يصح بنيتها ان اضاف الطلاق اليها اي المرأة وقال انت طالق مثلا او الي يا بقدير كالمرقبة لقوله تع فتحرير رقبة والعتق لقد لم يقع فطلقت اخاها فهم لها خاضعين والروح بمعنى ملك روحه والبدن والجد والنوح لقد لم عن الله الروح بمعنى ملك روحه والبدن والجد والنوح لقوله على السرح والوجه بمعنى الوجه والعرب والراس يقال فلان راس القوم اي رئيسهم وقدمها وقدمها وقع اي الطلاق جزء لقوله ان اضاف فان الجزء ان يقع على كل ما يقع الطلاق وغيره فيكون محلا للطلاق لكنه لا يتجزى في حق الطلاق فينبت في الكل ضرورة وان اضافه الى اليد والرجل الظهر والبطن والفخذ لانه لا تطلق اذ لا يعبر بها عن الكل فان قبل اليد والقلب عبر بهما عن الجميع لقوله تع بمت ايديهم وقوله عم على اليد ما اخذت وقوله تع فانه اثم قلبه وقوله تع ما اكنت بين قلوبهم اي بينهم وهذا قال الله تع ولكن الله تع الف بينهم اجيب بانه لم يعرف استعمالا لغة ولا عرفا واما جاء على وجه الندرة حتى اذا كان خلق قوم يعبرون عن الجملة وقع به الطلاق اي عضو كان ذكره الزيلعي

يقع بنصف طلقة او ثلثا وفاعل يقع المقدر قوله الآتي واحدة يعني اذا طلقها نصف تطليقة او ثلثا وقعت واحدة ولا اجزاء شايع لان ذكر البعض لا يتجزى كذكر الكل وتبع ايضا بقوله انت طالق من واحدة الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة والى ثلث لما تبع بقوله انت طالق من واحدة الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث تنتان بدأ اعتبارا بحرف الغاية الاولى تدخل تحت للغيا لان نية وعندهما تدخل الغايتان حتى يقع في الاولى تنتان وفي الثانية ثلث وعند زفر لا يدخل الغايتان حتى لا يقع في الاولى شيء وفي الثانية يقع واحدة ويقع بثلاثة انصاف طلقتين ثلث لان نصف الطلقتين طلقة واذا جمع بين ثلثة انصاف يكون ثلث تطليقات ضرورة ويقع بثلثة انصاف طلقة طلقتان لان ثلثة انصاف طلقة يكون طلقة ونصفا فيكمل النصف

وان اضاف الطلاق الى ما يبقى بعد الكل كان طالق او اراسك او رقبتك او عنقك او روحك

بعضها شايع

او ما يعبر به عن الجملة

او اي جزء شايع كنصفك او ثلثك يقع واي يد او رجل لا

قوله لان نصف طلقتين تطليقة كذا في النسخ والصواب ثلث تطليقات كما لا يخفى

قوله ثلثة انصاف طلقة كذا في النسخ والصواب ثلث انصاف طلقة كما لا يخفى

فيحصل طلقتان وقيل يقع ثلث لان كل نصف يتكامل فيحصل ثلث وبواحدة بالنصب اي
يقع بقوله انت طالق واحدة في ثنتين واحدة ان لم ينو لكونه صريحا او نوى الضرب لانه لا يزيد
شيئا في المضروب وان نوى وثنتين فثلث لانه يحتمل اللفظ هذا الذي ذكرنا كان في الموطوءة
وفي غير الموطوءة اي اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة وثنتين يقع
واحدة كواحدة وثنتين اي كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين حيث يقع
واحدة ولا يبقى للثنتين محل وان نوى مع ثنتين فثلث لانه يحتمل اللفظ ويقع بثنتين اي بقوله انت
طالق ثنتين في ثنتين بنية الضرب ثنتان لما عرفت انه لا يزيد في المضروب شيئا اذ لم يكن له
نية وان نوى ثنتين مع ثنتين او ثنتين وثنتين وهي مدخول بها فهي ثلث لما مر انه يحتمل اللفظ
ويقع بمن هنا الى الشام واحدة رجعية وقال زفر هي بائنة لانه وصف الطلاق
بالطول كانه قال انت طالق طويلة ولو قال الى مكان كذا يكون بائنا كذا هنا قلنا لا بل وصفه بالقصر لانه اذا وقع
وقع في الاماكن كلها ونفس الطلاق لا يحتمل القصر لانه ليس بجسم وقصر حكمه بكونه رجعيا وقوله انت
طالق بمكة وفي مكة وفي الدار تنجيز يقع للحال لان الطلاق لا يختص بمكان ولو عنى به التعليق صدق
ديانة لا قضاء لانه اضمار خلاف الظاهر وكذا قوله انت طالق في ثوب كذا تنجيز ولو نوى
التعليق لا يصدق قضاء وكذا قوله في الظل والشمس وفي قوله انت طالق اذا دخلت مكة وقوله
انت طالق في دخولك الدار تعليق اما الاول فلانه علقه بالدخول واما الثاني فلان في للظرف
والفعل لا يصلح للظرفية حقيقة فيحمل على معنى الشرط للمناسبة بينهما لكون كل منهما للجمع فان المظروف
يجامع الظرف ولا يوجد بدونه وكذلك المشروط يجامع الشرط ولا يوجد بدونه والشرط يكون سابقا
على المشروط وكذا الظرف يكون سابقا على المظروف فيستعار بالمجاز الاستعارة وبانت اي
بقوله انت طالق غدا او في غد يقع اي الطلاق عند الصبح لوجود المعلق وصح في الثاني اي قوله في غد
نية العصر يعني آخر النهار ومراده في القضاء واما ديانة فيصدق فيهما جميعا اعني في غد وغدا عندهما
فلا يصدق فيهما قضاء ويصدق فيهما ديانة وفي انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يعتبر الاول
ويلغو الثاني فيطلق في الصورة الاولى في اليوم ويلغو ذكر الغد وفي الثانية تطلق في الغد و
يلغو ذكر اليوم فانه اذا ذكر ثبت حكمه تعليقا او تنجيزا فلا يحتمل التغيير بذكر الثاني لان المعلق لا يقبل التنجيز والمنجز
لا يقبل التعليق بخلاف ما اذا قال انت طالق اليوم اذا جاء غد حيث لا يقع قبل غد لانه تعلق
بمجيء غد فلا يقع قبله وذكر اليوم لبيان وقت التعليق انت طالق واحدة او لا او مع موتي او مع

او مع موتك لغو اما الاول فلان الوصف متى قرن بالعدد كان الوقوع بذكر العدد كما سبق ثم
فيكون الشك داخلا في الايقاع فلا يقع واما الثاني فلانه اضاف الطلاق الى حالة منافية له لان موته
ينافي اهلية الايقاع وموتها ينافي محلية الوقوع ولا بد منهما وكذا انت طالق قبل ان اتزوجك وامس نكحها
اليوم لانه اضاف الطلاق الى وقت لم يكن مالكا فيه فلغا كما اذا قال لها انت طالق قبل ان
اخلق او قبل ان تخلقي او طلقتك وانا صبي او نائم بخلاف ما اذا قال انت حر قبل ان اشتريك وانت
وامس وقد اشتراه اليوم حيث يعتق عليه لاقراره له بالحرية قبل ملكه كما اذا قال لعبد غيره
اعتقه مولاه ثم اشتراه يعتق عليه كما قلنا ذكره الزيلعي وان نكحها قبل امس وقع الآن لانه لم يسنده
الى حالة منافية ولا يمكن تصحيحه اخبارا عن طلاق نفسه ولا عن طلاق غيره لانعدامها فيه فتعين انشاء
ولا قدرة على الاسناد فتحقق الآن وفي انت طالق قبل موتي بشهرين او اكثر ومات قبل
شهرين لم تطلق لانتفاء الشرط وان مات بعده طلقت لوجود الشرط ولا ميراث لها
لان العدة قد تنقضي بشهرين بثلاث حيض كذا في التحرير شرح الجامع الكبير قال انت طالق ما لم
اطلقك ومتى ما لم اطلقك وسكت طلقت لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطليق
وقد وجد حين سكت فان متى ومتى ما في الوقت لكونهما من ظروف الزمان وما ايضا يستعمل فيه
ولو قال انت طالق ان لم اطلقك لا اي لا تطلق بالسكوت بل تطلق عند آخر عمر بموت
احدهما قبل ان تطلق فيقع الطلاق قبيل الموت لان الشرط يتحقق واذا واذا ما بلا نية كان
عنده وفي عندهما وقد مر حكمهما وان نوى الوقت او الشرط فذاك لاحتمال اللفظ كلا منهما وفي قوله
انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة معناه اذا قال ذلك موصولا والقياس
ان يقع ثنتان ان كانت مدخولا بها وهو قول زفر لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطليق
وقد وجد ذلك وان كان قليلا وهو زمان اشتغاله بالطلاق قبل ان يفرغ وجه الاستحسان ان
زمان البر داخل في اليمين وهو المقصود به ولا يمكن تحقيقه الا بان جعل ذلك القدر عن اليمين و
اصل الخلاف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه ونحو ذلك كما سيأتي ان شاء الله تعالى
وفي قوله انت طالق يوم اتزوجك نكحها ليلا حنث بخلاف الامر باليد اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل
ممتد يراد به النهار واذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت لان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل
بلا لفظ في يكون معيارا له كقوله صمت السنة بخلاف صمت في السنة فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان
المعيار ممتدا فيراد باليوم النهار واذا كان غير ممتد كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم مطلق

ومن قال لامرأته يوم اتزوجك فانت طالق فتزوجها ليلا طلقت لان اليوم يذكر ويراد به بياض النهار فيحمل عليه
واذا قرن بفعل لا يمتد [illegible] والامر باليد [illegible] ويذكر ويراد به مطلق الوقت
[illegible]

الوقت وقام بحقيقة في التلويح وقد اوضحنا في حواشيه وفي انت طالق ثنتين مع عتق سيدك
فاشتق سيدها الى للزوج الرجعة يقع رجل تزوج امة فجره فقال لها هذه العبارة فاعتقها المولى فطلقت
ثنتين وكان الظاهر ان لا يملك الزوج الرجعة لان الثنتين في حق الامة كالثنتين لكنه يملكها لان اعتاق
المولى غير شرط للتطليق ولانها فيه لفظ مع لانه يستعمل في معنى بعد كقوله تعالى فان مع العسر يسرا فيقدم عليه
فيقع الطلاق وهي حرة فلا يكون تمام طلاقها ثنتين بل ثلثا فيملك الرجعة بعد الثنتين ولو علق عتقها ببناء للمفعول
عتقها وطلقت ثانيا في الصحيح قال المولى اذا جاء غد فانت حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق
ثنتين في غد الا ان يس له الرجعة لان وقوع الطلاق متاخر لوقوع العتق فيقع الطلاق وهذا مخالف
المسئلة الاولى فان العتق هناك متقدم رتبة كما عرفت وعند محمد يملك الرجعة لان العتق اسرع ووقوعا فكان
راجعا الى الحالة الاصلية وهو امر سخن خلاف الطلاق فان البضع للباشا بل بعقد طارئ لا اثر في ملاصقه
تطلق المراة بانا اي بقول الزوج انا منك بائن او عليك حرام او لوكيلها بانا بانك طالق وان لو كان
الطلاق لازالة القيد وهو موجود بها دون الزوج ولو كان لازالة الملك فيه عليها لانها مملوكة له والزوج مالك خلاف
الابانة لانها لازالة الوصلة وهي مشتركة بينهما وبخلاف التحريم لانه لازالة الكل وهو ايضا مشترك فصحت اضافتها
اليها ولا يقع اضافة الطلاق الا اليها وانما لم يقع كما مر في الوقاية ولا طلاقه بعد ما ملك احدهما جاهلا وتخصص
اكتفاء بما ذكر فيقبل بايقاع الطلاق انى احدهما اذا ملك الآخر بطل النكاح فاذا ابطل لم يحل الوقوع
ويقع بانت طالق هكذا ايشير بطن الاصبع بعد متعلق بيقع المقدر المستور اي للمنصوب من الاصبع ويقع
بما ذكر مشيرا بظهره بعد المفهوم فانه اذا اشير للاصبع المنشور فالعادد ثلاثة ان يكون بطن الكف في جانب
العاقد فيعتبر عدد المفهوم اعتبارا بطرفي الثنتين وهم ويقع بانت طالق باين او انت الطلاق او الحقة
او احبته او طلاق الشيطان او طلاق البدعة او طلاقا كالجبل او كالف او ملاء البيت وتطليقة شديدة
او طويلة او عريضة بلا نية تقع ثلث لشمول ما ذا ما نوى واحدة او ثنتين وهذا في الحرة واما في الامة
فثنتان بمنزلة الثلث ولم يذكر انه لو اقر مرارا واحدة بائنة فاعل يقع المقرر في اول المسئلة يعني اذا وصف
الطلاق بقرب من الزمان وهو او الشدة فكان بائنا لانه وصفه بما يحتمله فيكون هذا الوصف لتعيين احد المحتملين
ويقع بها اي بنية الثلث ثلاث لامرانها غاية الحرمة فيحتمل عليها بالنية قال لغير الموطوءة انت طالق
ثلثا وقعن الى الثلث وكذا لو قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا وقعت واحدة واذا قال ان وقعت عليك
ثلاث تطليقات وقعن لانها تبين بقوله انت طالق الا واحدة وقوله ثلثا بعدها وفيها وهي حينئذ فصار كما لو
عطف بخلاف قوله وقعت عليك ثلث تطليقات ولانه يقع ذكر العدد كذا في الوقع بالعدد وكما في قوله في خلاف

قوله امر مستحسن لكونه احب المباحات
واجاب عنه منتقى الثقلين بان
الطلاق عند حاجة لم يقع

قوله بانا منك بانية ايراد لفظ منك اشارة
الى عدم وقوع الجابرا بدون خلاف قوله
انت بائن فانه يقع به واحدة بائنة ان لم ينو ثلثا منه
لان العام مع لان تقدم خاص الا ان تقدم خاص بالنسبة

ثم جانب الكف ضبط عدد المنشور
واذا عقد الاصبع يكون بطن الكف

ان الاشارة بالاصابع تفيد العلم
بالعدد المبهم بالسنة والاتفاق قال عم
الشهر هكذا وهكذا وشار باصابعه
العشرة يعني ثلثين يوما ثم قال عم
ثم العبرة الثانية الشهر هكذا
وهكذا وهكذا وحبس ابهامه
ثم العبرة الثالثة يعني تسعة
وعشرين يوما

بخلاف العطف بهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية والكنز لان فيها اشارة الى الطلاق المذكور
بخلافهما فلا يخفى على الناظر فيهما فليتامل وان فرق ابو الطلاق لو المرطوءة بان قال انت طالق
واحدة وواحدة او انت طالق طالق او انت طالق انت طالق بانت بالاولى لا الى العدة لكونها
غير مدخول بها ولم يقع الثانية لانتفاء المحل وقع الاول الطلاق بعد وقوعه به الى بالطلاق لا به يقع اذا قال انت
طالق واحدة تقع الطلاق بواحدة لا بانت طالق لان صدر الكلام موقوف على ذكر العدد فلا يفيد الحكم قبل ذكر العدد
في الاصول فلو قالت قبل ذكر العدد نعم اي قوله انت طالق فلم تقع الطلاق فيه بعدها او بعد تزوج
قبل ذكر العدد تقع واحدة لانه وصل لفظ الطلاق بذكر العدد في موتها وذكر العدد حصل بعد موتها وفي موت
الزوج ذكر لفظ الطلاق ولم يتصل به ذكر العدد فيقع قوله انت طالق وهو عامل عند فيه وقوع الطلاق
الا ترى انه لو قال لامرته انت طالق بربان تبقل ثلثا فاخذ رجل فاه فلم تقل شيئا بعد ذكر الطلاق تقع
واحدة لان الوقوع بلفظه لا بقصده كذا في موارث الدراية وتقع في غير الموطوءة بواحدة اي انت طالق
واحدة وواحدة او قبل واحدة او بعدها واحدة طلقة واحدة اما الاول فظاهر واما الثواني فلان الواحدة
الاولى في بانا بقبلية فلا وقعت فلم يبق للثانية محل وتقع بواحدة اما الاول اي انت طالق واحدة
واحدة او بعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة طلقتان ثنتان اما الاول فان القبلية صفة الثانية
لانتصافها بحرف الكناية فاقتضى ايقاعها بالماضي وايقاع الاولى يقتضي الحال لكن الايقاع في الماضي ايقاع في
الحال فيقعن ثنتان واما الثاني في فلان البعدية صفة للاولى فاقتضى ايقاع الواحدة في الحال وايقاع الاخرى قبل
هذه فيقعن ثنتان واما الثالث والرابع فلان مع للقران وقع للاولى ان دخلت الدار فانت طالق واحدة
وواحدة طلقة واحدة ان دخلت الدار لان المعلق بالشرط كالمنجز عند وقوعه وفي المنجز يقع واحدة اذ
لا يقع للثاني والثالث محل فلغا اتحادها وان اخر الشرط وقال للغير للموطوءة انت طالق طالق ان دخلت
الدار فثنتان لان الجزاءين يتعلقان بالشرط دفعة فيقعان كذلك في الموطوءة ثنتان في غيرها بالبناء
النكاح بوجود العدة بهذا اتضح لك هذه العبارة وقد وقعت في الوقاية تقع في غير المدخول بها واحدة
او ثنتا بطلق واحدة وله ان للزوج خيار التعيين هو الصحيح احترازا عن قول من يقع على واحدة منهن طلاق
الصحيح سهو الاول وذكره الزيلعي في آخر باب الايلاء من طلق امراته قبل الدخول ثلثا وقعن لان قوله انت طالق
ثلثا ايقاع لمصدر محذوف تقديره طلاقا ثلثا فيقعن جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا على حدة كذا في الاختيار
لا يقال النفي قد ورد في الدخول بها حيث قال في تنكح زوجا غيره لانا نقول قد تقرر في الاصول ان العبرة
لعموم اللفظ لا لخصوص السبب والدالة في النص على دخول الزوج الاول لا على الثنتين اللتين بالاربع يستكن تطليقة

لم يزد بالذكر لا سبيل لي عليك لا صاح بيني وبينك لا ملك لي عليك اضافها للطلاق ظاهرة
اما احتمال الرد فلان كلا منها موجود للنكاح فلا يكون طلاقا قابل كذا بخلاف يا خلية فوجب الحمل على الرد
يا بلغ وجه ومراد فيها ان من الفاظه كان وذكر الثلث بقوله واما صاح الجواب والشتم كلمة برية
بتة بتلة بائن فارقتك حرام احتمالها للطلاق ظاهرا واحتمال الشتم فلجوازان يراد انت خلية
عن الخير لا حياء لك برية عن الطلاق والحبال مدة بتة بائن كالمرأة يبع المنقطع اي منقطعة عن كل خير
او عن الاخلاق الحسنة فارقتك مفارقة صورية حرام الصحبة والعشرة ثم ان الاحوال الباقية
تفيد حال الرضا او حال مذاكرة الطلاق بان تسأل بي طلقها او يرد الاجنبي او حال الغضب يفيد
حال الرضا لانه يقع الطلاق البائن بها لا البائنة للاحتمال والتعدد لسبب يحتمله بعدم البنة وفي حال
مذاكرة الطلاق يقع الطلاق بالصاح الجواب والرجعية لانه لما احتمل الجواب والرد بدت البنة
بدون البنة وهو الرد لانه ابتاء ما لك علي ما لك واذا وجدت يتعين الجواب ويقع الطلاق بائنا
وهما القسم الاول الصاح للجواب فقط والثالث الصاح للجواب والشتم بدونها الى بلا بنة انما لا
فلان لما احتمل الجواب فحمل عليه بدلالة الحال فصار طلاقا وكذا الثالث لان لما لم يصلح للشتم تعين
الجواب وفي حال الغضب يقع الطلاق بالصاح لا ي للجواب فقط بلا بنة لانه يصلح للطلاق
الذي يزول عليه الغضب ولا يصلح للرد والشتم ويقع بالبائن فيما وهما القسم الثاني الصاح للجواب والرد
والثالث الصاح والشتم بها اي بالبنة لانه لما احتمل الجواب وغيره احتيج الى ما يرجح الجواب وهو
البنة وتطلق المرأة بالثلث الاول يعني اعتدي استبرئي رحمك انت واحدة رجعية انما اعتدي
فلان حقيقته الامر بالعدة في المحل ان يراد اعتدي ثم الله تقع او علي طلاقك واعتدي من النكاح
فاذا ثبت الاجبر زال الابهام ووقع به الطلاق بعد الدخول تقتضيه كانه قال انت طالق فاعتدي
وقبل الدخول جعل مستعارا من الطلاق لانه سببه وجوزا استعارة الحكم للسبب اذا كان الحكم
مختصا به كما تقرر في الاصول الطلاق معقب للرجعة واما استبرئي فلا يستعمل بمعنى الاعتداد
لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلته ويحمل الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رحمها
اي تزوجها براءة رحمك لا طلقتك وانت واحدة فلانه يحتمل ان يراد به انت واحدة عندي فتركي
او منفردة عندي ليس لي سمك غيرك كذلك وان يكون نعتا لمصدر محذوف اي انت طالق
طلقة واحدة وقد مر ان عوام الاعراب لا يفرقون بين وجوهه الاخر. لا يجوز فتدبر بين وجوهه الاخر
فاذا زال الابهام بالبنة كان دلالة على الفرج لا عاملا بوجهيه والفرج يعقب الرجعة والبتة

طلقت وكذا لو قال بستكن تطليقتان او ثلاث او اربع الا بنوى فتقع كل واحد بتين فتطلق
كل واحدة ثنتا ولو قال بستكن ست تطليقات يقع بكل واحدة طلقتان هكذا الا ان تطليقات فان
زاد عليها طلقت كل واحدة ثنتين كذا في الظهيرية باب الكنايات وبين هذا الاصل وبين ما استثنى المراد به
حقيقة كان او بحسب زاعم بها ما لم يوضع لاي الطلاق واضحا ويجزه فلا يقع بها الطلاق الا بالبنية او دلالة الحال
لانها لما لم توضع له واضحا ويجزه وجب التعيين بالبنية او دلالة التعيين كحال مذاكرة الطلاق وحال الغضب
وبهوا لما لم يوضع له ثلثة اقسام ذكر الاول بقوله اما صاح الجواب عن سوال المراة ة الطلاق صفة اي لا يكون
ردا للظاهر ولا ستبرا لها وشتما كاعتدي فانه يحتمل ان يراد به اعتدي ثم الله تقع او ثم علي طلاقك واعتدي من النكاح
فاذا نوى الاعتداد من النكاح زال الابهام ووجب بها الطلاق بعد الدخول تقتضيه كانه قال فلان طلاقك
انت طالق فاعتدي وقبل الدخول جعل مستعارا من الطلاق لانه سببه يقال طلقها وان لم يكن سببا بين
وجوز استعارة الحكم للسبب اذا خص السبب بحكم تقرر في الاصول الطلاق معقب للرجعة واما استبرئي فلا يستعمل بمعنى
الاعتداد لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلته ويحمل الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رحمها اي
في براءة رحمك لا طلقتك انت واحدة اي انت واحدة عندي فتركي او منفردة عندي ليس لي سمك غيرك ويحتمل ان
يكون نعتا لمصدر محذوف اي انت طالق طلقة واحدة فاذا زال الابهام بالبنية كان دلالة على الفرج لا عاملا بوجهيه
والفرج يعقب الرجعة ولا يقع بالكنايات الا بالنية او دلالة الحال كما مر في قوله وقع وما امر فرجعتي
او اختاري او امرك بيدك اختاري لا تطلق المراة ما لم تطلق نفسها كما سيأتي في باب التخيير
الذي يليه وذكر الزيلعي بقوله واما صاح الجواب عن سوال الطلاق والرد لفظ الهي فاختاري اي في عندي
لانه طلقتك او اخرج وتطلق الطلاق وكذا اذهبي قومي واما تقنعي فاما من القناع وهو ما تغطي به المراة رأسها
لانه طلقتك او القناعة عار وذل اي الزمي بيتك من القعود ضد القيام وهو ما تقعد عليه المراة
اخرجي من الغرفة بتة اي اخرجي من الغرفة لانه طلقتك او لتزوري اهلك قبل الخروج وهي اما من الزورة وهي التجرد
عن الزوج او بمعنى البعد اي اختاري الزورة او البعد عني لانه طلقتك او لتزيارة اهلك ولا تطلق الطلاق
تزوجي استغني الازواج لانه طلقتك او اطلبي الناس اذا الزوج مشترك بين الرجل والمراة ولا تطلق
الطلاق لحقي باهلك اي لانه طلقتك او لانه اذنت لك لا تطلق الطلاق حبلك على غاربك الغارب
ما بين السنام والعنق اي اذهبي حيث شئت لانه طلقتك او ليثلا تطلق الطلاق وهو معناه سرحتك وهذا لم

بنية الثلث ج

في هذه الثلث لان قوله انت طالق ثلثا اقتضاء واحدة بالعدد واشتري رحمك ومضمر في قوله انت واحدة ولو كان مقدما لم يقع به الا واحدة فاذا كان مقتضى او مضمرا اقوى في ان لا يقع به الا واحدة فان قبل المصدر فاذا كان مضمرا في قوله انت واحدة وجب ان يقع بنية الثلث قلنا التنصيص على الواحدة ينافي نية الثلث كذا في الكافي وتطلق بغير ما من الفاظ الكنايات طلقة واحدة بائنة وان نوى ثنتين او البينونة فلا تاثير لكن لان يكون في حق جواز الطلاق بل عن الطلاق بالبينونة واما اشباع ارادة الثنتين فلما تقرر ان الطلاق مصدر لا يحتمل تعدد العدد ويقع بنية الثلث في جزء من الكنايات الا في اضاري كما يأتي في الباب الاول بليه ان الاختيار لا يتنوع وهذا الا يتنثث لا بد منه ولم يقع في الكثر قال احدى ثلثا الى قال اعتدي اعتدي اعتدي ونوى الى قال نويت بالاول طلاقا وبالباقي حيضا صدق في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وان لم ينو الى قال لم انو به الى بالباقي يثبت ثلث لانه نوى بالاول الطلاق صار كالحال هذا لكراهة الطلاق فتقتضي الباقيان للطلاق فلا يصدق في نفي البينونة ليست بامراة بمعنى ان قول الزوج لامراته ليست بامراة وكذا قوله لها انا لست لك بزوج طلاق بائن ان نواه وما لا لا يكون طلاقا لانه نفي النكاح وهو لا يكون طلاقا بل كذبا لكون الزوجية معلومة مقررا كما قال لم اتزوجك وسئل اهل الكوفة عن امراة قال لاونوى الطلاق لا يقع

مطلب لم تكن امراة فاذا لا ونوى الطلاق لا يقع

ان هذه الالفاظ تصلح لانكار النكاح وتصلح لانه آية الطلاق الذي يجوز ان يقول ليست بامراة لانه طلقها كما يجوز ان يقول ليست بامراة لانه لم يتزوجها فاذا نوى به الطلاق فقد نوى محتمل لفظه صح كما قال انا منك بين وبينك طلقتها واحدة فجعلها ثلثا صارت ثلثا وما لا يكون الا واحدة كان الواحدة لا يتعقبه ان يكون ثلثا وله ان الواحدة يكون ثلثا باتمام الثنتين فنجعل على هذا انها طلقها طلقة رجعية فجعلها اي قال قبل الرجعة جعلت ذلك الطلاق بائنا صار بائنا وقد تحرم الابد بائنا لانه قصد تغيير المشروع وهو ابطال الا بة الرجعة بعد ثبوتها فيلغو قولها ان ملكه للطلاق بوصف البينونة ابدا لوجود الحاجة اليه فيصح الملك لهذا الوصف به لتحصيل الفرقة وتحصيل الفرقة وانما قال قبل الرجعة لما قال في المحيط هذا اذا كان قبل الرجعة لانه لو راجعها ثم قال جعلتها بائنة لا يقع انها لانه بالرجعة ابطل قبل الطلاق فتعذر جعلها بائنة الفرج اي اذا قال انت طالق انت طالق او قال انت طالق وطالق تطلق ثنتين وهو ظاهر والفرج بجيء البائن اما اذا اتاها ثم قال انت طالق يقع الطلاق لانه تبع قال فلا اصنع عليها فيما افعلت بعيني الخالع ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والتاء للتعقيب مع الوصل فيكون هذا نصا

في الطلقة الثالثة

نصا على وقوع الثالثة بعد الخلع الذي هو طلاق بائن وقد ضعف هذا في الخلوص واوضحناه في حواشيه فمن اراده فليراجع له والبائن يلحق الفرج بمعنى اذا قال للموطوءة انت طالق ثم قال انت بائن يقع الطلاق الا البائن اي لا يلحق البائن البائن الا اذا كان معلقا بان قال ان خلعت الدار فانت بائن ثم قال انت بائن ثم دخلت الدار في العدة فانها تطلق اما وقوع البائن الفرج فظاهر لان العقد الحكم باق بتمامه العدة واما عدم لحوق البائن البائن فلما كان جعله خبرا عن الاول وهو صادق فيه فلا حاجة الى جعله انشاء لانه اقتضاء ضروري حتى لو قال عنيت به البينونة الغليظة او الحرمة الغليظة ينبغي ان يصير ويثبت به الحرمة الغليظة لانها ليست بثابتة في الحال فلا يكون جعلا اخبارا عن ثابت فيحمل انشاء ضرورة ولهذا يقع المعلق كما ذكرنا لا يكون جعله خبرا الصحة التعليق قبله بعند وجود الشرط بل محل للطلاق فيقع كذا في الكافي في وجزء انت فلو حتى لو نوى به البينونة الغليظة الى آخره يدل عليه ما انه اذا اتاها ثم قال في العدة انت طالق ثلثا يقع الثلث لان للحرمة الغليظة اذا يثبت بحرد النية بلا ذكر الثلث لعدم ثبوتها في المحل فلان يثبت اذا صرح بالثلث اولى ويدل عليه ايضا ان الفرج يلحق البائن لان قوله انت طالق ثلثا صريح بلا ريب ومعنى قوله انت طالق ثلثا بغير البينونة الغليظة انه يفيد الحرمة الغليظة والفرقة الكاملة لا البينونة المستفادة من الكنايات طلق امراته قبل الدخول ثلثا وقعن لان قوله انت طالق ثلثا ايقاع لمصدر محذوف تقديره طلاق ثلث فيقتضي جملة وليس فيه انت طالق ايقاعا حاضرا كذا في الاختيار اقول نظير ما ان ما نقل في المسئلة انه اذا طلق امراته ثلثا قبل الدخول لا يقع لان الآية نزلت في حق المدخول بها طلق محض منشأ والفضلة عن القاعدة المقررة في الاصول ان خصوص سبب النزول غير معتبر فذا خلافا لشافعي في باب التنوين اذا قال لامراته طلقي نفسك واسرك بيدك او اختاري يفيد بها ايا بائنة ايا رجعية لان الامر بتطليق البائن لا يتحقق الا بعد تطليق الرجعية لانه تحصيل الحاصل لا يعلقك لانه تمليك لا تفويض لانه استناجه في حق نفسها وتقيد مجلس علمها فان قامت عن مجلسها او ذكرت الا فجلست يلزم لخبر البرهاني فان طلقت في المجلس صح والا فلا لانه لا خيار لمجلس بل باع الصحابة رضوان الله عليهم حال في المجلس بيانه الا اذا ذكر دليا قوله طلقي نفسك واخواته استئناف من قوله يتقيد بمجلس علمها حتى شئت او متى شئت او اذا ما شئت او ايا ما شئت او متى ما شئت فانها لعموم الاوقات كانه قال في اي وقت شئت فلا يتقيد على المجلس واما اذا واذا ما فانها وحتى سواء عندهما وعنده

خبر ثابت ثم غاب بالشهادة

حكم وجود الشرط

ل

الصفة المذكورة في التنوين فذكورة في الباب ضرورة الموافقة ولا بد فصل الليل في امرك بيدك اليوم
وبعد ليلة بخلاف اذا قال لامرأته امرك بيدك اليوم وبعد غد لا بد فصل في الليل حتى لا يكون الجمع بالليل
لان لكل واحد من اليومين ذكر مفردا واليوم المفرد لا يتأول بالليل وبعد غد امر اليوم باختيارها الزوج
رد امر اليوم لا الامر بعد غد حتى ان ردت الامر في يومها بطل لامر فيه وكان امرها بيدها بعد غد لانه
لما ثبت انها امر آن لانفصال فقها ثبت لها الخيار في كل من الوقتين في كل واحدة فبرد احداهما لا يرد
الآخر ويدخل في الليل في قوله بيدك اليوم وغدا اذ لم يتخلل بين الوقتين وقت من جنسهما لم يتبدلا و
الامر فكان امرا واحدا او تخلل الليل لا يفصلهما لان القوم قد يجلسون للمشورة فيهم الليل والا يقطع
مشورتهم ومجلسهم ويرد امر اليوم باختيارها الزوج رد امر غد حتى لم يبق لها الخيار في الغد لانه
امر واحد فكما يبقى لها الخيار بعد الرد كما اذا قال لها امرك بيدك اليوم فردته في اول النهار لا يبقى لها
الخيار في آخره قال طلق نفسك طلقة ان نواها الزوج البتة وقعت والا فرجعية والا فان لم ينو
شيئا سوآء لم ينو اصلا او نوى واحدة فرجعية والثانية التنين لان قوله طلق منا ما خلا طلاقا والطلاق
لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلث لانه تمام الجنس كما مر والعدد المحض وهو اثنان كذا اذا كان
يليه نية التنين يلغو ايضا قولها اخرت نفسي في جواب طلق نفسك حيث لا يقع به الطلاق لانه ليس
من الفاظه ويقع بائنة حيث نوى رجعية لانها قالته في جواب طلق نفسك وليس لها ايقاع البائن بل وقوع
الطلاق فبطلت الابانة في قوله ابنت ونوى طلق الطلاق وهو رجعي امرت بالثلث اي قال الزوج
لها طلق نفسك ثلثا فطلقت واحدة فواحدة لانها ملكت ايقاع الثلث فملكت ايقاع الواحدة فرد
لانها ملكت شيئا ملك كل جزء من اجزآئه ولو قال ملكك ابا اذا قال لها طلق نفسك واحدة فطلقت ثلثا
لا يقع شيء عند ابي حنيفة وعندهما تطلق واحدة امرت بالبين او الرجعي فملكت اي قال لها الزوج طلق
نفسك واحدا بائنا فقالت طلقت نفسي واحدا رجعيا او قال لها الزوج طلق نفسك واحدا رجعيا
فقالت طلقت نفسي واحدا بائنا وقع ما امر به الزوج ويلغو ما وصفت لان الزوج فوض اليها
ذات الطلاق مع الوصف وانها اتت بذات ما فوض اليها وخالفت في الوصف فصارت مخالفة في الوصف
موافقة في الاصل لا يجوز ابطال الاصل ويستتبع الوصف الذي ذكر الزوج ولا يقع الطلاق
بطلق نفسك ان شئت لو طلقت واحدة ولا يقع بجك ابدا وهو ان يقول طلق نفسك واحدة فطلقت
ثلثا انا الاول ثلاثا معناه ان شئت الثلثة فصار مشيئة الثلث شرطا لوقوع الثلث لان مثل هذا
الكلام يفهم منه البناء على ما سبق واذا بني عليه تبين ان الشرط مشيئة الثلث ولم يوجد لان مشيئة الواحد

و وقوفي غير مضاف اليها كما فرقا وشرطه وقوع الطلاق ذكر النفس من احدهما الى الزوج
والمراد ما لا يخرج بالاجماع وهو المفوضة بذكر النفس من احدهما فلو قال اختاري فقالت اخترت
بطل لم يقع به الطلاق لانتفاء الشرط الا ان يتعذر فعلى اختيار نفسها ان اختيار النفس قائم
شرعية بخلاف الهداية اعلم ان كون ذكر النفس شرطا انما يتصور فيما اذا لم يصدقها الزوج اما اذا
صدقها وقع الطلاق بتصادقهما وان خرج الكلام مخرج الجواب او يقبل الزوج اختياري اختيارة فيقول
المرأة اخترت فان ذكر الاختيارة كذكر النفس لان نائب الواحدة يقتضي الاتحاد واختيارها نفسها اما اذا
هو الذي يختار ثلاثا مرتبة تقع اخترت اختيارة او قالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة فقد
لفظ اختيار ثلث مرتب تقع اخترت اختيارة او قالا تطلق واحدة لان ذكر الاولى ونحوها ان كان لا يفيد من حيث
يفيد من حيث الاوراد فيفيد فيما يفيد ولنا ان هذا وصف لغو لان المجتمع في الملك لا يترتب فيه فكان الجمع
والتفريق في الاوراد من ضرورته فاذا لغا في حق الاصل لغا في حق البناء وبقي قوله اخترت فيقع الثلث
على ان ما ذكرنا تأييد لان لا اختصار فيه بل هو حق الجابة من الزوج لدلالة التكرار عليه فكان
في حق الطلاق هو الذي يختار ولو قالت في جواب اختاري ثلاثا طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بائنة
بانت بواحدة لان العامل فيه تخيير الزوج لانتفاعها كذا في المبسوط ولما مر الكبير والزيادات وشرح الجامع
الصغير لقاضي خان وجوامع الفقه ولنا ان المرأة ان تتصرف حكما لتفويض والتفويض بطلقة بائنة لكونه ملكا
الكتابة بملك الابانة لا غير فيقبل فيه رواية ان احديهما وقع واحدة رجعية لان لفظ اختيار صريح ذكرها
صدر الاسلام في الجامع الصغير والاخوين وقع البائنة وهذا اصح وبه نأخذ لان قوله بيدك البتة
يقع في بطلقة واحدة اختيارك بطلقة فاختارت نفسها يقع رجعية لانه جعل الاختيار اليها لكنه بتطليقة
وبين معقبة الرجعة فان قبل قوله امرك بيدك واختيارك بيدك البتة بمنزلة واحدة فلا كذا زعمتها
ما قرنه بالفرج فلما ذا ارادا الرجعي كما لو قال قرن الفرج بالبين في قوله انت طالق بائن حيث يقع البائن
وبامرك بيدك البتة يتعلق بتلك الابانة بعض قلنا لان الثلث اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة
بعض الباقي لان الاختيار يصلح جوابا بالامر باليد كونه عليها كالتخيير والواحدة صفة الاختيار
فصارت كأنها قالت اخترت تطليقة واحدة وبه يقع الثلث اذ قالت في جواب قوله امرك بيدك
طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة بائنة لما مر ان للمتبر تفويض الزوج لا ابقاءها فيكون الوصف

لان الترتيب صفة الفعل لا صفة ان حيالا بعد الاجتماع بيانه

صورة المجتمع في المكان غاية القوم اذا اجتمعوا في مكان لا يقال هذا اول وهذا آخر وانما الترتيب في فعل الاحياء يقال جاء اولا وثانيا وهذا جاء آخرا وكل ما لا ترتيب فيه يلغو فيه الكلام الذي للترتيب وهو الاولية والاختيار كذا في الاكملية آخر

معقبة

قوله يقع الثلث لانه مع بمرة واحدة اخترت جميع ما فوضت الي اختيارة واحدة وصحيح بنو الزوج الثلث فقد فوض اليها ذلك وقوله اخترت نفسي واحدة في معنى بمرة واحدة لان الواحدة صفة الاختيارة كما نص به في الهداية آخر

واجزاء الشرط لا تقسم الى الجزاء المشروط فلا تقع ثنتان خلاف المرسلة وهي المسئلة الملتقطة لانه ينكرها
الثلث هناك ولم يعلق وقوعها بعشرة الثلث فلما ان وقع بعضها علمت ولو قالت في هذه المسئلة انت
واحدة وواحدة فان كان بعضها متصلا ببعض طلقت ثنتين وخلى بها والا لا لان مشيئة الثلث قد وجدت
والطلاق لا يقع الا بمشيئة الثلث ومشيئتها لا توجد الا بعد الفراغ من الكل فوجد مشيئة الثلث وهي في بائنة
فبانت بثنتين لجملة وان كانا منفصلا عن بعض بان سكتت عند الاولى الثانية ثم شاءت الباقي لا يقع شيء
اذ لم يوجد مشيئة الثلث لكون السكوت فاصلا واما ان في قالمذكور رهنا قول ابي يوسف ومحمد لا يقع واحدة
وهذا بناء على ما تقدم ان ايقاع الثلث ايقاع الواحدة عندهما وعنده لا ولا يقع ايضا بانت طالق ان شئت
فقالت شئت ان شئت فعال شئت لتولي الطلاق حيث يبطل الامر لانه علق طلاقها بالمشيئة المرسلة وهي
انت بالمعلق فلم يوجد الشرط وايقاعها لمعلق شيئا لا يعيد ايا فيوجب خروج الامر من يدها ولا يقع
الطلاق بقوله شئت وان نواه اذ ليس في كلام المراة ذكر الطلاق ليكون الزوج شائيا طلاقها والنية
لا عمل لها في غير المذكور رفيع لو قال شئت طلاقك يقع اذ لولا انه ايقاع عنده اذ المشيئة تبنى على الوجود حقيقة
القاضي في تقسيره وخلاف قولا ردت طلاقك حيث لا يبنى على الوجود كذا اهل تعليق بعدوم كما اذا قال
شئت ان شاء ابي او ثبت ان كان كذا لامر لم يجئ بعد فامرها في كل ذلك الى مشيئة معلقة فلا يقع الطلاق
ويبطل الامر بخلاف الوجود فانها لو قالت قد شئت ان كان كذا لامر قد مضى طلقت لان التعليق بشرط
كائن تنجيز باب التعليق شرطه ملك الزوج لزوجته ان ذهبت فانت طالق او
الاضافة اليه كان تزوجتك فانت طالق فان التزوج ليس بملك لكنه كون سببا لملك
اقيم مقامه وانما اشترط احد هذين لجزاء لا بد من كونه تحقيقا ليتحقق معنى اليمين وهو التعليق بما يمنع الفعل
وليولد الملك في الحال او اضافته اليه فاحصل الفائدة المطلوبة من اليمين اذ لا جزاء في ملك في الحال حتى تنجيز
عن تحصيل الملك فاذا لم يوجد بعد اليمين فايقاعه حكم بعقد اصلا وفي ان في خلاف ان في طلق فلا تطلق اجنبية
قال لها ان تزوجتك فانت طالق فتكلمها بكلامها لعدم الملك والاضافة اليه وتطلق بعد الشرط ان قاله لزوجته
ثم كلمها بوجود الملك وقت التعليق او قال لاجنبية ان تزوجتك فانت طالق فتكلمها بوجود الاضافة الى
الملك ويبطله لا بالتعليق وزوال الملك لا زوال الملك تنجيز الثلث المبطل للمحلية فلا يقع اليمين بخلاف ما
اذا قال كلما دخلت الدار فانت طالق طلقة حتى تستكمل الثلث
فاذا تزوجها بعد زوج آخر وتكرر الشرط لم يقع شيء
لان الجزاء تعلقت بهذا الملك وقد زال وبقاء المعلق بعد زوال الملك لا يتصور
وبقاء التعليق ببقاء الشرط والجزاء فاذا
اتفق الجزاء واتفق الكل بعد ازيدة ما

قوله اذا كان الزوج اي حاصل السؤال ان قوله
شئت مبني على قوله ان شئت وهو مبني
على قوله انت طالق وهذا هو المقدر فيما هو مبني عليه
في الاصل فتدبر التقدير فيما هو مبني عليه
على كلامه قد انهدمت بما استغلها
حيث علقت مشيئتها بمشيئة وامحت منها
حوله تبنى على الوجود لانها مشتقة من الشيء
وهو اسم للموجود فكانه قولك شئت
بمنزلة اوجدت وايجاد الطلاق
بما قاله بخلاف الارادة فانها مشتقة
من المرود وهو الطلب فبنى على عدم
الحصول كذا فهم منه فتدبر الكاتب

قوله وخلاف قولا ردت طلاقك اي حاصل السؤال ان قولها
شئت مبني على قوله ان شئت وهو مبني
على قوله انت طالق وهذا هو المقدر
في الاصل فتدبر التقدير فيما هو مبني عليه
على كلامه قد انهدمت بما استغلها
حيث علقت مشيئتها بمشيئة وامحت منها
حوله تبنى على الوجود لانها مشتقة من الشيء
وهو اسم للموجود فكانه قولك شئت
بمنزلة اوجدت وايجاد الطلاق
بما قاله بخلاف الارادة فانها مشتقة
من المرود وهو الطلب فبنى على عدم
الحصول كذا فهم منه فتدبر الكاتب

بخلاف ما اذا اتاها لان الجزاء باق بعقا كله وجه اعلم ان قول الوقاية والتنوير يبطل التعليق اي على
اطلاقه لانه خص منه صالحة والحاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل ومتى وهذا ليس بشرط حقيقة لان ما يليها
اسم والشرط ما يتعلق به الجزاء والجزاء تعلق بالافعال لكونه لغة للربط بالشرط والمتعلق الفعل لا الاسم
الذي يليها كقولك لكل امراة تتزوجها فانت واحدة وكلما وحيثما ومتى ومتى ما كل هذه يبطل اليمين ان يبطل اليمين بطلان
التعليق بعد وقوع الطلقات الثلث بخلاف اذا قال للموطوءة كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت في العدة
ثلث مرات طلقت ثنتا لان ايقاع الطلاق ان تكلمها بعد زوج آخر قد خلت الدار ببطلان اليمين الا اذا دخلت
ابدا كلما اتزوج بان قال كلما تزوجتك فانت طالق فانها اذا طلقت ثلثا وتزوجها الزوج الاول
تطلق فان كلما يفيد عموم الافعال كما ان كل يفيد عموم الاحوال وبما سوى ان سوى كلما من حروف الشرط اذا
وجد الشرط بطل اليمين لان الجزاء ان يبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء واذا وجد الشرط وجد الجزاء ان يبطل
الملك خلا بالبين لا الايلاء لان الجزاء ان يبطل اليمين ولا يترتب عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار
فانت طالق ثلثا الا واحدة او واحدة او اثنتين او ثلثا الا اثنتين فدخل الدار ولا يقع الثلث وجملته ان يطلقها واحدة وتنقضي عدتها فان
العدة لا تنتهي ان دخلت في العدة تقع الثلث احتياطا في وجود الشرط فالقول له الا ان تبين المراة فانه
يتمسك بالاصل وهو عدم الشرط ولانه ينكر وقوع الطلاق وزوال الملك والمراة تدعيه وهو شرط لان
الامتها فان حضت فانت طالق وبلا تسمية حيضة فانت طالق اذا قالت حضت فقط لان الحيض عرفا
حقيقة ان لا تقدر في حق نفسها ايضا لانه شرط خلا تقدر فيه كما في الاول وجه الاستحسان ان بانية في حق
نفسها اذ لا يعلم ذلك الا من جهتها فتقبل قولها كما في حق العدة والوطي لكنها شاهدة في حق غيرها فلا
فلا تقبل قولها في حقها تقبل في البراءة من شرح الطحاوي ان هذا الجواب يجري على عمومه بل هذا اذا
كذبها الزوج في قولها حضت اما اذا جعلها بقول الطلاق عليها جبرا فحكم بالطلاق بعد الدم ثلثة ايام
من او لها اذا رات الدم لم يقع الطلاق في ثلثة ايام لان ما ينقطع دونها لا يكون حيضا فاذا مضت
ثلثة ايام حكمنا بالطلاق من حين حاضت لانه بالامتداد عرفنا انه من الرحم فان حيضا من الابتداء او بان
حضت بلا اذا قال ان حضت حيضة فانت طالق تطلق اذا طهرت لان الحيضة بالها هي الكاملة
منها وكل الحل بانتهائها وذلك بالطهر وبان حضت بغير اذا قال ان حضت يوما فانت طالق تطلق اذا
غربت الشمس في اليوم الذي قدم فيه لما قران اليوم اذا قرن بفعل مقدر اذا به بياض المراة رجلا فان
ما اذا قبل ان تحيض ولم تقبل يوما لانه لم يقدر بعيا ر وقد وجد القدوم بركنه وهو الامساك شرطه وهو

قوله اذا كان الزوج اي حاصل السؤال ان قوله
شئت مبني على قوله ان شئت وهو مبني
على قوله انت طالق وهذا هو المقدر فيما هو مبني عليه
في الاصل فتدبر التقدير فيما هو مبني عليه
على كلامه قد انهدمت بما استغلها
حيث علقت مشيئتها بمشيئة وامحت منها
حوله تبنى على الوجود لانها مشتقة من الشيء
وهو اسم للموجود فكانه قولك شئت
بمنزلة اوجدت وايجاد الطلاق
بما قاله بخلاف الارادة فانها مشتقة
من المرود وهو الطلب فبنى على عدم
الحصول كذا فهم منه فتدبر الكاتب

النهار والنية على حلقة بولادة ذكر وطلقتين باثنين بنية اذا قال لامرأته اذا ولدت غلاما فانت طالق
واحدة واذا ولدت جارية فانت طالق ثنتين فولدتهما ولم يعلم الاول طلقت واحدة قضاء وثنتين
تنزها لان احتياطا وانقضت العدة بالاخير من الولدين فانهما لو ولدت الغلام اولا وقعت واحدة
وتنقضي عدتها بوضع الجارية ثم لا يقع بولادة الجارية حال انقضاء العدة ولو ولدت الجارية اولا وقعت طلقتان
وتنقضي عدتها بوضع الغلام ثم لا يقع بشيء آخر به عامة اذا انقضاء العدة فاذا يقع في حال واحدة وفي حال
ثنتان فلا يقع الثنية بالشك الاولى ان تأخذ بثنتين احتياطا حتى لو كان الزوج طلقها واحدة قبل
اليمين واراد ان تتزوجها قبل زوج آخر فالاحوط ان لا تتزوجها بحواز ان يكون ولادة الجارية اولا
على الثلث بثنتين يقع الثالث ان وجد الثاني في الملك فصل واذا وجد اني الملك ووجد الثاني فيه فقط
مثل ان يقول ان كلمت زيدا وبكرا فانت طالق ثلثا فبانت وانقضت عدتها ثم كلمت بكرا في ملك ثلثا
والا فلا فصل واذا لم يوجد شيء منهما في الملك ووجد الاول فيه لا الثاني وذلك لان تمحض الكلام بالمالية للمتكلم
لكن الملك يشترط حال التعليق ليصير الجزاء غالب الوجود بحسب حال فيقع اليمين ويشترط عند قيام
الشرط ايضا لينزل الجزاء لانه لا ينزل الا في الملك والحال فيما بين ذلك حال بقاء اليمين فيقتضي قيام
الملك ازبقاؤه محلا وهو الزمة علقها بهو ان الزوج الثلث او مولي الامة العتق بالوطي فحال الزوج
ان وطئك فانت طالق ثلثا وقال المولى لامته ان وطئتك فانت حرة فاوجع اي ادخل الحشفة
حتى التقى الختانان طلقت المرأة وعتقت الامة لوجود الشرط وليست بعد الايلاج ولم يخرجه بعد
وقوع الثلث فلا كفر وهو مهر المثل وقيل هو مقدار اجرة الوطي لو كان الزنا حلالا به آي بالايلاج
عليه اي على الحال من الزوج والمولى ولم يصر به بالايلاج مراجعا في الطلاق والعتق لان الادخال دوام
في الفرج ولم يوجد ذلك بعد الطلاق والعتق لان الادخال دوام لحتى يكون لدوامه حكم الابتداء
ولهذا لو حلف لا يدخل دارا وهو فيها لا يحنث باسكانها فيه سل يجب العقر عليه في الاول بصيرا مراجعا
في الثاني بايلاجه ثانيا لوجود الدخول فيه حقيقة بعد ثبوت الحرمة لكن لا يجب نظرا الى آخر المجلس المقصود
هو قضاء الشهوة فاذا امتنع الحد للشبهة وجب المهر لانه يجب مع الشبهة قال انت طالق ان شاء
متصلا او انت قبل ذكر الشرط لم يقع الطلاق اما الاول فلان التعليق بشرط لا يعلم وجوده مبطل
لصدر الكلام ولهذا اشترط بقاءه واما الثاني فلان الكلام خرج بالمشيئة عن ان يكون ايجابا
والموت بنافي الموجب لا المبطل وان ماتت الزوج قبل الشرط وقع الطلاق اذ لم يتصل الحال به الشرط
قال انت طالق ثلثا وعتقا ان شاء الله او انت حر وحر ان شاء طلقت المرأة ثلثا وعتق العبد وقالا

وقالا لا تطلق ولا يعتق لان التكرار رفع بالكلام فصار مجيئا عليه فيبطل الكلام فيبطل اتصال الشرط
وله ان اللفظ ايجاب للحال ولا يعدو فوق ما بعده الا اول ولا وجه للكل لانه تأكيد للفصل بالواو فيقع
المعطوف عن اتصال الشرط به فيقع كذا ان شاء الله انت طالق فانه تطلق عندنا خلافا ح وهو
وتعليق عندنا يوقف آخره ان المبطل متصل بالايجاب فيبطل حكمه كما لو اتى بها ان الموضوع لاتصال
الكلمين هو الواقع فاذا انتفى انتفى الاتصال فيصير قوله انت طالق مخبرا خلاف اخر الشرط فانه يكون
ح مغيرا يتوقف عليه صدر الكلام وبانت طالق بمشيئة الله وبارادته او بمحبته او برضاه لان لا تطلق
لانه تعليق بالا يوقف عليه كقوله ان شاء الله اذا الا ان الالصاق في التعليق الصاق الجزاء الشرط
واضافتها اي اضافة المذكورات من المشيئة وغيرها الى العبد عليك ما بان العبد كان طلاقا او
اراد او احب او رضي يتوقف على المجلس فان عليه العبدة في المجلس فتاء وقع الطلاق وقوله انت طالق
بامره او حكمه او قضائه او ارادته او علمه او قدرته يتخير يقع به الطلاق في الحال سواء اضيف الى وقت او الى
العبد اما اذا علقه بالتخيير فكما قال له انت طالق لدخول الدار وان قال بعني اي انت طالق بمشيئة الله او
لامره او حكمه او قضائه او ارادته او علمه او قدرته لم يقع وعلل كتبه لانت طالق لدخول الدار وان قال بعني اي انت طالق بمشيئة الله
فان اضاف الى الله تعالى لا يقع الطلاق في الوجوه كلها لان في بعضها الشرط فيكون تعليقا بما لا يوقف عليه
فلا يقع الا في العلم لانه يذكر ويراد به المعلوم وهو واقع لانه لا يخبر بغيره فيتوقع بحال لانه يعلم ما كان وما لم
يكن فيكون تعليقا بامر موجود ولا يلزم القدرة لان المراد هنا التقدير وقد تقدر شيء ولا يقدر بشيء
حتى لو اراد به دقيقة تؤثر على وقع الارادة يقع في الحال وان اضاف الى العبد صح عندنا خلافا لابي يوسف الاول
يتوقف على المجلس كما مر تعليقا بامر وهي الستة الباقية فاما حمل ان الالصاق عشرة اربعة منها للمشيئة
وهي المشيئة والارادة والمحبة ليست للتمليك وهي الامر والحكم على وجهين اما ان يضاف الى
الله تعالى او الى العبد والكل على وجوه ثلثة اما ان يكون بالباء او بلام او بلا شيء بانت طالق ثلثا الا ان
يقع واحدة وبالا واحدة يقع ثنتان وبالا ثنتين يقع ثلث لان الا يستثنى كلما يقع الثنتان فشرط
صحته ان يبقى وراء المستثنى شيء يصير متكلما به حتى لو قال انت طالق ثلثا الا ثنتين تطلق ثلثا لانه استثنى
جميع ما تكلم به فلم يبق بعد الاستثناء شيء يتكلم به الا بان نكحها عليك فهي طالق فكل طلاق يقع على
تطلق امرأته البدية فيما اذا قال لاجنبية ان تزوجت عليكما امرأة فانت اختر وقعها طالق فطلقت البدية
معه ثم تزوج اولي وهي في العدة لان الشرط لم يوجد لان التزوج عليهما من يدخل فلكبرى من تزوجها

فكلمت زيدا ثم تزوجها ح ح

هو ما يستصحب الحال الى بقاء حال التعليق وبالنسبة اليها دائ

قوله والحال فيما بين ذلك اي بين التعليق وبين نزول الجزاء دائ

هو اذا قال له بعض ثقاته لمحلوف بحلفه وهو في خلافه صورة المسئلة رجل قال لامرأته اذا جاء غد فانت طالق ثم قال في معناه خلال التي قالها وقع الطلاق فاذا جاء الغد ولم يأت بشيء حتى مضى يوم او يومان ثم جاء مراجعا وقال لم يدخل وكان المحلوف عليه ان لا تطلقها فانت تطليقة بائن ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره كما في

قوله لان الادخال دوام لم يدخل الدوام غير الادخال دائ

قوله لا يدخل بضم الياء دائ

هو لان المبطل لا ما الايجاب

ما حتى اي الى ان ثبت فيه حكم المتصرف دائ

هو لان الموت ينافي الموجب الوقوع كما في قول الرجل انت طالق واحدة فماتت قبل قوله واحدة فانه لا يقع لان الموجب الوقوع بهذا العدد وقد ذكره بعض مشايخنا والموت ينافي صحة الموجب لا الوقوع كما في الكفاية والصحة المتصرف بعد المحل دائ

لا باء تكلمتها عليك فهي طالق فتح عليها

قوله انت طالق ان شاء الله وطلاقا

قوله

(امرأته ان تزوج عليها دائ

القسم بين النساء وهو اعطاء حقوقهن في البيتوتة عند الصحبة والمؤانسة

في المرض وترادفا في العلم ولم يوجد ثالث المراة الطلاق فقال الزوج انت طالق ثلثا بتطليقة فقالت المراة ثلثت بكلمتين فقال الزوج ثلثت لك والباقي لصواحبك ولم تلث لم تقع عليها تطلق المدخول بها ثلثا لا بغيرها اصلا كذا في واقعات صدر الشهيد

باب ثلث طلاق الفار

من غالب حاله الهلاك مبتدا، جزء قوله الآتي فارا بالطلاق كمريض مخوف من افاقة مصاحك خارج البيت فمن يقصد في البيت وهو يشكي لا يكون فارا الا ان يموت فلو خلوعنه هو الصحيح ومن بارز رجلا في المحاربة او قدم ليقتل بقصاص او رجم من اتى بحج من قال اذا قدم للقصاص لا يكون فارا لان العفو مندوب اليه خلاف الرجم وعلى الاول لا عبرة بما ذكره الزيلعي وركب سفينة فانكسرت فبقي على لوح او اشرف السبع وبقي فيه والمقعد والمفلوج ما دام يتزايد مابه فالمريض فان صار فارا بما لم يزد فهو كالصحيح في الطلاق وغيره والمراة في جميع ما ذكر كالرجل حتى لو باشرت سبب الوقوع كخيار البلوغ وخيار العتق والتمكين من ابن الزوج والارتداد بعد ما حصل لها ما ذكر من المرض وغيره يرثها الزوج لكونها فارة ذكره الزيلعي والحاصل كما في الصحيح فان اخذ الطلق مرض فالمريض لا تغلب مالم يأخذ الطلق كذا في الكافي فارا بالطلاق والاصح شرطه الامن الثلث فلو ابانها بلا رضاها في لو رضيت لم يكن الزوج فارا وماتت الزوج ولو بغير ما ذكر من المرض والمبارزة ونحوهما مال بقتل المريض او يموت بمرض آخر وهي في العدة ترث لانه في البائن واما في الرجعي ترث مطلقا ادامات وهي في العدة لبقاء الزوجية بينهما فانها السبب لارثها في مرض موته فان الزوج قصد ابطاله فرد عليه قصده بنقيض قصده لان العدة لدفع الضرر عنها ولهذا يرثها هو اذا مات كخلاف البائن لان السبب وهو النكاح قد زال كما ترث طالبة رجعي طلقت ثلثا لان الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح ولهذا يحل له وطؤها ويلزم به الميراث فلم تكن في السوالجي اياه راضية ببطلان حقها وكذا لو طلقها واحدة بائنة وكذا ترث مبانة قبلت ابي داود بها بعينها بان المريض امراته فقبلت ابن زوجها لا يمنع تقبلها الارث اذ البينونة وقعت بابائته لا بتقبيلها بخلاف ما اذا ابانت بالتقبيل فانها لا ترث وكذا ترث سي لاخرها او آلى منها فبانه اي في المرض اما الاول فهو اذا قذف امراته وهو صحيح ثم لاعن في المرض فانها ترث وكذا اذا قذف في المرض فان هذا الحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمراة منه كما سيأتي اذ لا بد لها من المخاصمة لدفع العار عن نفسها واما الثاني فهو اذا حلف في مرض موته ان لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها حتى مضت المدة ووقعت البينونة تم مات ترث المراة ولو آلى في صحته وبانت به ثم مات في مرضه لا ترث امراته وان فاء الا آ

ان عرف كونه مهلكا كونه فيه غالبا فهو في حكم مرض الموت وكل ما كان السلامة فيه غالبا كالعكس بخلاف المهلك وهو في حكم الصحة كذا في الكفاية

فلان المراة الفارة ترث

حدد ترى عينه

مظلم ان احد فالطلاق فقالا مريضة

او غلان بورس وجهه ثلاثة معناه

ومن كحر في الفاظ مدفوع باس العبد الخ

الا بلا، ايضا في المدخول بها لان الا بلا، في معنى تعليق الطلاق بمضي اربعة اشهر فالبينونة من الابلاغ فيكون مخلفا بالتعليق في الوقت وبنيانونة بانه طلاق اي آخر متعلق بتوله مرض موته آخر من في مرض القتال او قام او جلس لقصاص او رجم او حصر فقال المطلقة ثلثا ترث لان الهلاك ليس بغالب فيها كذا ان ترث المختلعة في مرضه وخيرة اصار فيه ومن طلقت بامرها ثم مات وهي في العدة لا رضيت ببطلان حقها والاخير فان اختارها اولا به اي ولو لا ترث من طلقت ثلثا لا بامرها ثم مات وهي في العدة ما لم تتزوج من مرضه ثم مات في العدة فانه لا يكون فارا لانه ظاهر تبين انه ليس بمرض الموت ولهذا يعتبر تبرعاته من جميع المال كذا اذا قبل ابن لا يقوم عليه خرساء العجمي فقعد قبل ثلث العجم وفي العدة اولا بها بامرها فاختارها اولا وهي تليها الا قبل منه ومن لا ترث اي قالت لها في مرضه كنت طلقتك وانا الصحيح فانقضت كذلك فصدقته ثم اختارها قال والبسي لها به اولا بها بامرها في مرضه فاختارها اولا وهي تمات فانها الا قبل منه ومن صار فارا ضاه اذا علق المريض طلاقها بفعل صبي او مجنون الوقت والتعليق والشرط اي والحال انها في مرضه وطلق طلاقها بفعل نفسها اي التعليق والشرط في المرض او الشرط فقط فيه او طلق طلاقها بفعلها ولا بد لها منه كالاكل والشرب وكلام الابوين وقضاء الدين والتسليم فيها في المرض والشرط فقط فيه وجواب اذا قوله ورثت المراة لكون الزوج فارا وفي غير هذه الصور المذكورة لا اي لا ترث المراة وهو ما اذا كان التعليق والشرط في الصحة في الوجوه كلها او كان التعليق في الصحي فيما اذا علقه بفعل الاجنبي اي في الوقت او كيف كان اذا علقه بفعلها الذي لا بد لها منه بدا فانها لا ترث في هذه الصورة اعلم ان هذه المسئلة على اربعة اوجه اما ان علق الطلاق بمجيء الزمان او بفعل اجنبي او بفعل نفسه او بفعل المراة وعلى وجه على وجهين اما ان يكون التعليق في الصحة والشرط في المرض او كلاهما في المرض اما الوجهان الاولان اعني ما اذا علقه بمجيء الزمان او بفعل الاجنبي فان كان التعليق والشرط في المرض ورثت للفرار وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لم ترث واما الوجه الثالث وهو ما اذا علقه بفعل نفسه فترث كيف ما كان اذا وجد الشرط في المرض سواء كان التعليق في الصحة او في المرض وكان الفعل مما لا بد منه بدا ولا لانه صار قاصدا ابطال حقها بالتعليق والشرط وحده ولان للشرط تاثيرا بالعلة لان الوجود عنده فصار متعديا من وجه صيانة لحقها واضطراره لا يبطل حق غيره فاشبه حال الغير حال الاضطرار والنوم واما الوجه الرابع وهو ما اذا علقه بفعلها فان كان فعلا لا بد منه لم ترث مطلقا سواء كان التعليق والشرط في المرض او كان التعليق في الصحة والشرط في المرض فانها ترث

مظلم كما تشاف حال الغير حال الاضطرار والنوم

اي ومن قال لامراته فانت طالق

بالشرط والرضا به يكون رضا بالمشروط ابا بنهاية مرضه وقد دخل بها فصح ثمت او ابانها فمات
فاسكت فمات الزوج لم ترث اما في الاول فلان الفسخ لما تخلل بين الطلاق والموت تبين ان لا تبين
بخلاف ما في الثاني فلان المراد بارتدادها ابطلت اهلية الارث لان المرتد لا يرث احدا فاذا
اسكت بعده لا يكفي عود السبب قال لها ان مرضت فانت طالق ثلثا فان فارقها في مرضه
ثم مرضت فماتت لم ترثه فلو قال لها ان مرضت فانت طالق ثلثا ومرضت ثم ماتت ورثت لان معلول
من الرضا به الرضا بالثاني فاذا اتى بها الزوج فان فارقها ومرضت المرأة قال اذا تزوجت امرأة
تزوجها طالق ثلثا فتزوج امرأة ثم اوقع ثم مات الزوج طلقت المرأة الاولى عند التزوج
فلا يصير الزوج فارا فلا ترث المرأة عنده وعندهما طلقت عند الموت فيصير فارا وترث المرأة
لان الآخرية لا تتحقق الا بعدم تزوج غيرها بعدها وذلك يتحقق بالموت فكان الشرط متحققا فاخذ للموت
فيتقرر عليه ولان الموت معروف والنفاذ به بالآخرية فحين وقت الشرط فحينئذ متعذرا

باب الرجعة

اي استدامة النكاح في العدة اي ابقاء النكاح على ما كان ما دامت في العدة فان النكاح
قائم فيها لقوله تع ولا جناح عليكم بلفظ نفي فان الامر كذلك اعادة الزوج
فيدل على شرعية الرجعة وشرطية بقاء العدة لان الاستدامة انما تتحقق ما دامت العدة باقية اذ الملك
باق في العدة زايل بعد انقضائها بنحو راجعتك بما يوجب حرمة المصاهرة من الوطء وغيره على ما مر
وفيه خلاف الشافعي فان الرجعة عنده لا يكون الا بالقول فلا يجوز عنده الوطء قبل الرجعة فيما دون الثلث
من طلقة وطلقتين وهذا في الامة والثنتان في الحرة قد مر مرارا واذا ابت المرأة
عن الرجعة فان الامر بالامساك مطلق فيشمل التفريق ويرتب احكامها اي احكام الزوج اياها بالرجعة
لانه لو لم يعلمها لتوقع المراجعة فيها فتزوج بناء على زعمها ان الزوج لم يراجعها وقد انقضت
عدتها وبقاء الزوج الثاني فانها حينئذ وزوجها الذي اوقعها عليه مباشرة الاحكام ولكن مع
ذلك لو لم يعلمها صحت الرجعة لانها استدامة للقايم وليست انشاء فان الزوج برجعة متقررة في الخالص
حقه وتعرف لان له في خالص حقه لا يتوقف على علم الغير فان قيل كيف يكون عاصية بغير علم اجيب
بانها اذا تزوجت بغير سوال فقد تركت التثبت فوقعت في المعصية لان التقصير جاء من جهتها
ويرتب الاستبراء ايضا احترازا عن الوقوع في مواقع التهم لان الناس ربما فوه مطلقا فيتهم
بالعقد دمعا وان لم يشرع صحت ويرتب ايضا حدم دخوله عليها بلا اذنها ان لم يعقد الرجعة اي علمها
بدخوله عليها بالاذان او التسبيح او صوت النعل لئلا يهجم لدخوله ليلا فيقع نظره على ما لا يحل نظره فيه لانها مخالفة

الصواب ان يكون بدل مع وقت الشرط بلفظ مع وقت التزوج منه

بالقول وتقع اي الرجعة

مطلقة في الحال او في بعد العدة الرجعة فيها ان صدقته زوجته لان النكاح ينبت بتصادق الزوجين
فاما رجعة وان كذبته فلا اذ لا يكون رجعة لانه متدع ولا بينة له ولا يمكن اثباته في الحال اي بينة
فالقول قول المنكر ولا يلزمه حلفها لما بينا في كتاب الدعوى ان الرجعة من الانشاء التي لا يلزم فيها كما
في راجعتك بل كما لا يكون رجعة اذا قال راجعتك بريدة الاثنين وقالت بحيضة لم تحض
عدتي لان هذه الرجعة صادفت حال انقضاء العدة فلا تصح وهذا امينة في الاخبار فوجب قبول
قولها فاذا اخبرت ذلك على سبيل الانقضاء بالعدة فلا تصح وهذا امينة في الاخبار فوجب قبول
قولها فاذا اخبرت وأقرب احواله حال قول الزوج راجعتك فيكون مقارنا له لانقضاء العدة
فلا تصح بخلاف ما اذا سكتت ثم اخبرت بالانقضاء لان اقرب الاحوال فيها حال السكتة فيحال
اليه فيحكم في زوج امة اخبر بعد ما ابن بعد العدة بالرجعة وصدقه سيدها وكذبته الامة فان القول لها فان
صحة الرجعة بناء على قيام العدة والقول في انقضاء العدة قولها بناء على انقضاء فكذا فيما بني عليه وقالت
الامة مضت عدتي وانكر الزوج والسيد مضي العدة فالقول لها لانا لم نعرف بناء تستطيع اي العدة
اذا طهرت من الحيضة الاخيرة وهو الحيض الثالث من العدة وان لم تغتسل حتى لو بقي من الوقت
بعد الانقطاع ما يمكن فيه من الاغتسال وتحرم للصلوة فذهب ذلك القدر يحكم بطلان الحيض
لانه يزيد على العشرة فيتبين انها خرجت من الحيض بنفس الانقطاع فانقضت العدة وانقطعت
الرجعة واذا طهرت منه لاقل من العشرة لا اي لا ينقطع العدة فيه تغتسل وتصلي وقت
صلوة او تيمم ان كان لعذر او تتوضأ ان كان لحدث فان انقطع بما دونها كجمل جود الدم فلم يتقض بخروجها
من الحيض فيكون ذلك حيضا لان مدة الاقل من الحيض اذا كانت اياما قبل من عشرة فالاثر
مؤكد الانقطاع ولذا يفسخ وقت الصلوة او بعضه وفرضها صارت الصلوة دينا في ذمتها وهو من
احكام الطهارات لانها لا تعيد دينا الا على الطاهرة في الحيض واذا لم تقدر على الماء بعد ما طهرت واياما
دون العشرة فتيممت وصلت فقد انقطعت الرجعة لانا حكمنا بطهارتها حيث جوزنا لها صلوة
بالتيمم بسبب فعل حضور الزوج وتثبيته دونها اي دون حضوره لان لا يراجع وهو بخلاف
ما اذا كان في بعض الاعضاء الطاهر لان لا يبين الرجعة لانها غسلت اكثر البدن والعباس بما دونه لان تبقى
لان حكم البناء والحيض مما لا يتجزأ وجه الاحسان وهو الفرق ان ما دون العشرة يرجع
فيه الى قولها فكان تعلقه فلا يتقن بعدم وصول الماء اليه فقلنا بانه ينقطع الرجعة والاصل فيه التزوج
احتياطا بالاحتياط في الرجعة والتزوج بخلاف العضو الطاهر اذ لا يتأتى رجوع الماء الى الخلف ولا يغتسل حتى

اولى صح

مطلقة

ل

ها

تها

الطاهرات

عادة فامرته فطلقت حائلا منكرا وطئها فراجعها فولدت لاقل المدة فعادة انقضت الرجعة بتمام ثلاثة اطهار كامل
طلقها وانكر وطئها ثم راجعها ثم ولدت لاقل مدة الحمل من وقت النكاح صحت رجعته والا فلا ح للوطئ
لان الشرع كذبه بجعل الولد للفراش وهذه العبارة اصح من عبارة الوقاية والكنز لانها خالية عن
مسامحة ذكرها صدر الشريعة وطلق من ولدت لاقل المدة فعادة قبل ان تطلق انكر الوطئ فطلقها منكرا وطئها فلم
الرجعة يعني لو امرأة ولدت لاقل المدة وانكر وطئها جاز له ان يراجعها والا فلا لانكاره ما هو شرع
كذبه وان حلفها فحلفت فنكل فانكر الوطئ قبل ان يراجعها لانه انكر الوطئ ولم يكذبه الشرع فيكون
انكاره حجة عليه فان طلقها اي بعد ما خلاها وانكر وطئها ان طلقها راجعها فولدت لاقل من ستة اشهر
صحت الرجعة فانها اذا ولدت لاقل منها من وقت الطلاق ثبت نسب هذا الولد لانها لم تزل معتدة
العدة والولد باق في البطن هذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج واطئا قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم
يطأ قبله يزول الملك بنفس الطلاق فيكون الوطئ بعد الطلاق زنا ما يجب صيانة فعل المسلم عنه فاذا
جعل واطئا قبل الطلاق يصح الرجعة قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ولدا ثم ولدت ولدا آخر
بهذين ان يكون بين الولادتين ستة اشهر او اكثر اما اذا كان اقل يكون بطن واحد وانما يثبت
الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الثانية ذلك تعليق لانه راجعها بعد الولادة الاولى
ليكون الوطئ حلالا اما اذا كانت الولادتان ببطن واحد فلا تثبت الرجعة لان خلو الولد الثاني في
قبل الولادة الاولى وقد كان كلما ولدت فانت طالق وولدت ثلثة ببطون يقع طلقات ثلث الثالث
رجعة فانها طلقت بالولد الاول وهي معتدة وبالولد الثاني راجعها في الطلاق الاول
ان يجعل العلوق بوطئ حادث في العدة حملا لامر المسلم على الصلاح وطلقت ثانيا بالولد الثاني لان
اليمين عقدت بكلتا ولادتيه والولد الثالث صادفها في الطلاق الثاني لا محالة وطلقت ثالثا بالولد
الثالث فتعتد بالحيض لانها حامل من ذوات الاقراء حين وقع الطلاق الرجعي من الطلاق لازم
الوطئ لبقاء اصل النكاح حكما حتى لو وطئ لا يلزم العقر وقال الشافعي حتى يلزم العقر وطلقت
اي مطلقة الرجعي متى تريد ان يرتجعها لزوجها في رجعتها ولا يحتاج فيها الى الاشهاد على رجعتها لقوله تعالى
لان الرجعة هي التي ذكرت في الآية نزلت في المعتدات من الرجعي لسياق قوله تع فاذا طلقتم النساء
ورجع الطلاق رجعي بالاجماع يملك الزوج مباشرة بلا نكاح في العدة وبعدها لا حتى حل المحللة باقي لان
زواله متعلق بانقطاع الدم الثالثة فيتقدم قبلها ومنع الغير في العدة لاشتباه النسب لا لاشتباه في حقه
لا مطلقة بها اي بالثلث لو حرة وبالثنتين لو امة حتى بقيا بائنا لو قوله تع فان طلقها فلا تحل له من

فهو رجعة المراد ببطنين ح

الاصح حائلا

من بعد حتى تنكح زوجا غيره والمراد منه الطلقة الثالثة والثنتان في الامة كالثنتين في الحرة لان الرق
منصف قبل المحللة حتى وقف النكاح في الآية على العقد والزوم الوطئ بثنتين يشهد بجواز ما
على الكتاب وهو حديث العبيد وقد ضعف بهذا البحث في كتب الاصول او ضحناه بدون التوضيح وتوضيحه
في شرح المرقاة وهو كما ترى التزويج بالامر عليه ولو كان ذلك الجزء اخيرا لان الشرط الايلاج دون الانزال
لان الشرط الايلاج دون الانزال وهو موجود وفيه بحث صحيح مستدرك بقوله ايلاجا وقيد عطف على
قوله بطلاق عدته اي عدة الزوج الثاني لا سيدها عطف على غير وفيه ان ولي السيد امة لا يكون خلعا
لتوقف ذلك النكاح للتحليل بالفعل وكره نكاح الزوج الثاني بشرط التحليل وان حلت للاول ان نواه
على ان احللتك او قالت المرأة ذلك او وكيلها اما لو اخبر ذلك في قلبها فلا يكره هذا خلاصة العامة
ويهدم الزوج الثاني ما دون الثلث اي حكما ايضا كما يهدم حكم الثلث يعني اذا طلق الحرة
تطليقة او تطليقتين ومضت عدتها وتزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الزوج الاول
عادت بثنتي تطليقة وهدم الزوج الثاني حكما ما دون الثلث من الحرة المطلقة فكما يهدم حكم الثلث
من الحرة الغليظة عند ابي يوسف وخلافي محمد والشافعي لا يهدم ما دون الثلث وهذا
البحث ايضا ذكر سابقا في الكتاب بين المذكورين **ثالث الايلاء هو** لغة الحلف مطلقا
وشرعا حلف على ترك وطئ بائنة او رجعية ولو امة ان يتركها اكثر من اربعة اشهر او الكفارة ولو ساعة
للحرة اربعة اشهر ولامة شهران فلا اقل ايلاء لو حلف على اقل من الاولين بان قال للحرة
والله لا اقربك شهرين او ثلثة اشهر فلو قال لا اقربك اربعة اشهر الا يوما او الى يوم
او ان اقربك فعبدي حر او هو او انت طالق او عبده او فان وفيا فيه فمضت واذا مضت
وقع للحلف بالله ووجب الكفارة وفيه وجب المهر وسقط الايلاء والا اي وان لم تبن بانت
بواحدة وسقط الحلف للوقت فان اذا كان موتها بعد اربعة اشهر ولم تبن بانت بواحدة وسقط
الحلف حتى لو نكحها فلم تبن بعد ذلك لا تبين الا اي لا يسقط الحلف لو تبين ووقع عليه بعد نكاحها
ثانيا ثم ان نكحها ولم تبن بها اربعة اشهر تبين ثانيا فان نكحها بعد زوج آخر لم تطلق اكثر مما بقي الا ايلاء
وان وطئها كفر لبقاء اليمين ان كان للحلف بغير طلاقها وان كان به لا يبقى لما عرفت ان تخيير الثلث
يبطل تعليقها قوله والله لا اقربك شهرين وستة اشهر وخلفي توزر والشافعية لا يهدم ما دون الثلث وهذا
جمع فصار حكمه بلفظ جمع فيتخلف الواحد لا قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد الشهرين لا
لانه لا فصل حال بين الشهرين الاولين والشهرين الاخيرين بيوم لم يتكامل عدة الايلاء وهي اربعة

بتك

وقيد بعدة الاشياء

مطلقة الثلث اخيرة يعني العدتين
عدة من الزوج الاول وعدة من الزوج الثاني ولعدة شيئا
مضيتها اي كما في خيار العدة قالوا
عشرة ايام وعشرة ايام تسعة وتكون بريئة
يجاز بغير الزوج الاول عشرة ايام
لان ايام تعاملات كثيرة الفسخ متقرر
عند الفقهاء او ايامات تقلوه شيئا
وقوله الواحد حشو فيه سماحة ح

وثنتان وهي امة بلغي ان بلا
قرء بانت بواحدة حتى ان نكحها ولم تر بها
اربعة اشهر تبين ثانيا ح

وليس

اشهر وكذا اذا قوله والله لا اقربك سنة الا يوما لا يكون ايلاء لان المستثنى يوم منكر فلو ان نجعل اي يوم
شاء فلا يتحقق عليه يوم من اربعة اشهر سنة الا يمكنه ان يجعل المستثنى وكذا اذا قال الا يوما اقربك فيه لا يكون موليا
لانه كشيء قليل يوم بتوهم فيه فلا يتصور ان يكون تحقيقا ولو قال يوما واليوما واربعة اشهر الا يوما
صار موليا لسقوط الاستثناء لان اليوم المستثنى حاضر لا يمكنه قربانها الا بكفارة وكذا اذا قال لعبده
والله لا دخلن كوفة وامرأته طالق لا يكون موليا لامكان قربانها بلا لزوم شيء بان يخرجها من الكوفة الى
الرجعية كالمزوجة حيث لا يتحقق الايلاء بقاء الزوجية بينهما كالمرأة البائنة ولا اجنبية بحيث يحتاج بعده الى
بعد الايلاء فانه لا يتصور فيها لان حلها من شأنها بالنكاح وهي ليست منها فلم يتحقق موجب الطلاق
حتى لو تزوجها بعد ذلك لا يكون موليا وحقيقة ان الايلاء بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان فلا يصح الا
في الملك او مضافا الى الملك كما سبق بان قال ان تزوجت فلانة لا اقربك فلم يوجد ولو وطئها كفر
عن يمينه لانها منعقدة في حق وجوب الكفارة فخلت عن الوطء لم يرض باحدهما او لصغرها او مرضها
او لما فوقه اربعة اشهر بينهما فحينئذ يثبت لها فلا تطلق بعده ان صحت مدته وهو عاجز فان قدر على الجماع
بالاداء فحينئذ الوطء لان الفيء بالقلب ان خلف عن الفيء بالجماع فاذا قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل
بطل كالمتيمم اذا رأى الماء قوله لامرأته انت علي حرام ايلاء ان نوى التحريم او لم ينو شيئا فان هذا اللفظ
متعارف فلان بناء الجهل فان قال اردت به التحريم او لم اردت به شيئا كان يمينا ويصير به مولي لان تحريم الحلال
يمين وظهارا ان نواه لان في الظهار رجعة فاذا نواه صح لانه يحتمله وعند محمد لا يكون ظهارا لعدم ركنه وهو
تشبيه المحللة بالمحرمة وعند ابي يوسف الكلام لانه وصف المحللة بالمحرمة فلان كذب حقيقة فاذا نواه
صدق وتطليقة بائنة ان نوى الطلاق وثلث ان نواه وان نوى الكتابة والعتق يكون على ما نوى انه طلاق واذا
لم ينو وفعل ناويا خرقا وهذا لا يحلف به لانا لو حلفنا لقلنا لو نوى غيره لا يصدق قضاء
ولو كانت له اربع نسوة والمسألة بحالها يقع على كل واحدة منهن طلقة بائنة وقيل يقع على واحدة منهن
والباقي بيان وهو الاظهر والاشبه ذكره الزيلعي كذا في الحاوي القدسي وهو مرجح بوجوه شتى كما
ترى ثم ان العتق يكون على انه طلاق وان لم ينو وان قال بوست كرم لا يكون طلاقا لعدم الوقوع لو قال
مرجه بوست كرم فان طلاقا كذا في النهاية

باب الخلع

الخلع والخلع بضم الخاء وفتحها لغة الازالة مطلقا وبضمها شرعا ازالة المخضوع صفة هو فصل بين الزوجين
اثناء قابله لانه قد يكون بلفظ البيع والشراء ونحوهما كما سيأتي ولا باس به فخذ الحاجة لقوله مع فلا جناح
عليهما فيما افتدت به جاز صلح لكم لان ما يكون عوضا للمستقيم او يمين ان يكون عوضا لغير المستقيم لكن

قوله م

ظ ... انت علي حرام ايلاء

لكن لا يجب ان يكون ما يصلح بدل الخلع مهرا في النكاح كما دون العشرة فيقع الايجاب وقبول كما هو
المعهود وهو جانب الزوج يكفي لان تعليق الطلاق بشرط قبولها المال حتى لم يصح رجوعه قبل قبولها
كما لا يصح الرجوع في اليمين ولم يبطل اليمين به بل يصح ان قبلت بعد المجلس
ولم يتوقف على حضورها فيه اي في المجلس كما لا يتوقف اليمين عليه بل يتوقف على علمها فاذا بلغها فلها القبول
في مجلسها وجاز تعليقه بشرط او وقت كما جاز في اليمين الا اي لم يجز شرط الخيار له اي للزوج كما لا يجوز
في اليمين وهو في جانبها اي المرأة عطف على قوله في جانبه يقع معاوضة لانها تبذل المال لتستلم بها
نفسها بخلاف العكس الاحكام اي جاز رجوعها قبل قوله ويبطل ببقائها عن مجلس علمها ولم يجز تعليقه بشرط
او وقت وجاز شرط الخيار لها كما هي احكام المعاوضة وطرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق فيكون
من طرف العبد معاوضة ومن جانب المولى يمينا وهي تعليق العتق بشرط قبول العبد فيثبت فيه احكام المعاوضة
في جانب العبد لا المولى والخلع قد يكون بلفظ البيع والشراء والطلاق والعتاق كما سيجيء بان يقول الزوج خالعتك
على الف درهم وبعتك او طلقتك على الف درهم او يقول المرأة اشتريت نفسي او طلقت منك بالف
او يقول الزوج طلقتك على الف او بالف فقبلت المرأة وقد يكون بالفارسية كما لو قال الرجل
لامرأته خويش از من جدا كردم فقالت كردم الزوج وقعت بائن اي يقع بائنة واحدة
ذكره قاضي خان والواقع بائن بالخلع وبالطلاق على مال وهو ان يقول طلقتك او انت طالق على كذا
من المال وتقول المرأة طلقني او يقول الزوج طلقتك عليه والفرق بينهما ان الطلاق على مال
بمنزلة الخلع في الاحكام الا ان بدل الخلع اذا بطل بقي الطلاق بائنا وعوض الطلاق اذا بطل يقع رجعيا
كذا في المحيط وبنا في المتن طلاق بائن لانا لا نعلم المال الا بتسميتها وذلك بالبينونة وهو ان
يقع من الكنايات لاحتماله الطلاق وغيره طابعيبر فيها من قرائن تترجح جانب الطلاق والا فلا
لم ينو به الطلاق فان ذكر بدلا لم يصدق في نفيه في شيء من العدد الا ربع بل يحمل على الطلاق ويكون
ذكر البدل مغنيا عن النية والا اي وان لم يذكر بدلا صدق في الخلع والمبارأة اي ان وقع الخلع بلفظ
الخلع او المبارأة لانهما كنايات فلا يدين في النية او ما يقوم مقامها وهو ذكر البدل قد انتفيا ولا
يصدق في لفظ البيع والطلاق لكونهما صريحين كذا في الكافي واعترض عليه بان لفظ البيع خرج في
الطلاق وهو ظاهر اقول المراد به بكونه صريحا فيه دلالة فعلية كبيت لا يحتاج معه اصلا وذلك
لان البيع يوجب زوال ملك اليمين فيلزم قطعا زوال ملك المتعة وهذا وقع الطلاق بلفظ العتق
كما مر فليتامل فانه دقيق وبالقبول تحقيق وكره اخذه اي اخذ البدل ان نشوزا اي الزوج لقوله تعالى

وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وأتيتم احداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا ولا تأخذونها
بالاستبدال فلا يزيد في وعشرها باخذ المال وكره اخذ المال المفصل بالزايد على ما دفع اليها من المهر ان
نشزت وفي رواية للجامع الصغير لا يكره لاطلاق قوله تع فلا جناح عليهما فيما افتدت به اكرهها ايا كره
الزوج المراة عليه ايا على الخلع بطلق المراة كان طلاق المكرة واقع بلا مال اي بلا لزوم مال ان لم يكن
لها عليه مال بل الترمت ان تعطيها ما لا لتختلعي او بلا سقوط مال ان كان لها عليه مال وكره لها سيأتي
ان الرضا شرط في لزوم المال وسقوطه والاكراه يعدم الرضا، هلك بدله في يديها بيع فالقت
مع زوجها خلا مال فقبل ان ترفعه اليه هلك مال الخلع على ما عليها بقيمته ان كان قيميا او مثله ان كان مثليا
ولا يبطل الخلع لانه لا يقبل الفسخ بل يجب الضمان عليها كقبضها للبيع بالبيع وفيه خلع او طلق بخمر او خنزير او
ميتة او دم او ما لا يستحل مع طلاق بائن في الخلع وفي الطلاق الرجعي رجعي لان الابانة بغير شئ لان الابانة بغير
بالقبول وقد وجد فيقع في الخلع البائن وفي الطلاق الرجعي كما يقتضيه اللفظ وقد تقدم كل هذا في المحيط وحكم
عليها شئ لانها لم تسلم بالاستيفاء للتعذر غاية له وايضا لا وجه لايجاب المثل بلا سلام والا يجب غيره لو
الالزام كما لو قبض على باقي بيع وكان في يدها باق بيع الطلاق كما اذا قالت طلقني على ما في يدي ففعل
في يدها شئ فانها لم تسلم بالاستيفاء فلم تضمن غاية الرجوع بالزوج وانما يراد بالبدل هنا العين وان زاد
على قولها كما سأل او دراهم ولم يكن في يدها شئ ردت عليه في الاولى قدر شئ منه او دفعت
اليه في الثانية ثلثة دراهم وان كان في يدها درهمان تؤمر باتمام ثلثة دراهم وان كان اكثر من ثلثة دراهم
فله ذلك كذا في النهاية اما رد ما اخذته في الاولى فلانها ما سمحت بالا لكي يكون الزوج راضيا بزوال ملكه
الا بعوض ولا يجاب المسمى فيتعين كله نجوما ولا لايجاب قيمة البضع وهو المثل لانه غير متقوم وحال الزوج
فيتعين ايجاب قائم به البضع اي الزوج دفعا للضرر عنه واما دفع ثلثة دراهم في الثانية فلانها سمحت
بالخلع واخذ ثلثة يجب عليها للتيقن بها فصار كما لو اقر او وصى بدراهم خالعت على عبد ابق فانها
على البراءة من مهرها لم تبرأ بل عليها تسليم عينه ان قدرت وتسليم قيمته ان عجزت لانه عقد معاوضة
فيقتضي سلامة العوض واشتراط البراءة عنه شرط فاسد فيبطل هو لا الخلع لانه لا يبطل الشروط الفاسدة
طلبت طلقة بالف فطلقها ثلثا او بالف او على الف تعلقن واحدة بالف وتبين بالثلث
الالف وفي الثانية رجعية لانها اذا قالت طلقني ثلثا بالف فطلقها واحدة فقبلت سقط ثلث الالف
فاذا طلقها واحدة وجب ثلث الالف لان اجزاء العوض تنقسم على اجزاء المعوض اما اذا قالت
طلقني ثلثا على الف فجعل على الشرط خلعا فانه يصح والطلاق يقع تعليقه بالشرط لانتظم على اجزاء الشروط

قولها خالعني على ما في يدي

على ما لا انها ما

وجزاء الشروط

المشروط جميعا وجعلته بلا شئ وعند محمد يقع بائن بثلث الالف لانها جعلا على العوض جميع البدل فاذا بعت
عبدا بالف وعلى الف وكان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل على العوض ضرورة والضرورة في الطلاق
لصحة تعليقه بالشرط واذا قال لها طلقتك ثلثا بالف او على الف فطلقت واحدة لم يقع لانه لم يرض
بالبينونة الا بسلامة الالف كلها فلم يحصل له مقصوده فلا يقع شئ بالف لانها ما رضيت بالبينونة كانت رجعية
او ان مرض وبانت بها اذا مات لانت طالق بالف وعلى الف فقبلت بانت بالثلث ولزم الالف لانه
جعل له او تعليق فيصح سلامة البدلين او وجود الشرط بما ذكرنا وبانت طالق اي اذا قال لامراته
انت طالق وعليك الف او قال لعبده انت حر وعليك الف طلقت المراة وعتق العبد فاذا سوا
بينهما او لا عنده وقالا على كل واحد منهما الالف اذا قبل لم يقع الطلاق بلا قبول لان هذا الكلام يحتمل
للمعاوضة فيقال لها قبلي هذا المتاع ولك علي الف درهم ويكون بمنزلة قوله بدرهم وقد تقدم انه جملة ناقصة فلا تربط
بما قبله الا بدلالة للحال او الاصل فيهما الاستقلال ولا دلالة فحالان الطلاق والعتاق يستقلان في الحال كالا
البيع والاجارة فانهما لا يوجدان بدونه فحال للمتكلم على الف فلم تقبل وقالت قبلت قال الزوج
له وفي البيع العقد للمشتري ما لم يرجع من قال للغير بعت منك هذا العبد بالف درهم امس فلم تقبل فقال المشتري
قبلت فالعقد للمشتري والفرق ان الطلاق حال باين من جانب الزوج والقبول شرط لانه فيتم
البين بلا قبولها فلا يكون الاقرار باليمين اقرارا بشرط لانها فيها بدونه فصار القول قوله لان
الزوج يمين اذا اختلفا بعد وجود الشرط فالقول للزوج لانه منكر فاما البيع فايجاب وقبول والقبول
لا حد جانبيه بدون الآخر فصار الاقرار بالبيع اقرارا بما لا يتم الا به فاذا انكره فقد رجع فالقول قوله
فلا يصدق ويسقط الخلع والمبارأة بنتج المعرة جعل كل منهما بريئا لما في من الاعواض على كل لكل منهما
على الآخر مما يتعلق بالنكاح كالمهر مقبوضا او غير مقبوض قبل الدخول بها او بعده والنفقة الماضية
واما نفقة العدة فلا تسقط الا بالذكر فيه بالنكاح لانه لا يسقط مما لا يتعلق به كالقرض وثمن ما اشترت
وغيرها فخلع الاب صغيرة عما لها او مهرها طلقت ولم يلزم الاب المال عليها ولم يسقط ابو المهر اذا وقع الخلع
على مهرها لانه تعليق بقبول الاب فيكون كتعليقه بفعل اجنبي بخلاف ما اذا فعله والمانع عدم وجوب المال عليها
فلان بدل الخلع تبرع ومال الصبية لا تتحمل التبرع فان خلعها اب الاب صغيرة عما سأل اب بدل الخلع لم يرجع
بالضمان لانه لم يلتزم المال لانه لا يلتزم ما لا يلزم المراد به التزام المال ابتداء فتح الخلع والمال عليها لان الاب
لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبي صحيح فيجعل الاب اولى لا يسقط المهر لانه لم يوجد منها ولا من الاب وان شرط
الزوج الضمان عليها اي الصغيرة فان قبلت وهي مما تعقل اي اصل القبول بان كانت تعقل ان الخلع سبب

مسئلة ان طالق وعليك الف او قال لعبده انت حر وعليك الف

مسئلة ان قبول المشتري

خلع الاب صغيرة عما لها او مهرها

ق

والنكاح جانب فلقت لوجود الشرط بالنص لانها ليست من اهل الزوجة قال الزوج خالفتك فلم يذكر
ما لا قبلت المرأة بوجود الايجاب والقبول وبراءتها من المهر المؤجل لو كان عليه والا ابرأ وان لم يكن عليه من
المؤجل شيء ردت على الزوج ما ساقها من المهر المنجل فانها اذا قبلت الخلع وقد ثبت انه معاوضة
فيه حقوقا فقد التزم العوض فوجب اعتباره بقدر العوض فتبع المرتفعة بغير من الثلث لكونه بمنزلة الان البضع غير
متقوم حال الخروج ﴿ باب الظهار ﴾ هو لغة مقابلة الظهر بالظهر فان الشخصين اذا كان في ظهر
عداوة جعل كل منهما ظهره الى ظهر الآخر وشرعا تشبيه ما يحرم وطؤها او بعضها او ما يعبر به عن كل
او جزء شائع منها من المنكوحة قبل الخلع الظهار من امته ولا من محرم بلا امرأة ثم ظاهر منها ثم اجازت فاجازت
النظر اليه متعلق بالتشبيه من حيث عبر به بيان لما شبها او رضا فلا يغير عن ظهر ولا بطن ولا فخذ
كالمشبه فيه بكلمة في كقولك بيع نظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل
ان يتماسا الآية للظهار والعود للعزم على الوطء فان سبب وجوب الكفارة هو الظهار والعود
لان الكفارة دايرة بين العقوبة والعبادة وسببها ايتعادا يجب بين المظاهر والمباح له حتى يتعلق العقوبة به
بالحظر والعبادة بالمباح واما جواز تقديم الكفارة عليه فلان العود لما تأخر وجبت لرفع المؤاخذة التي بقي
الذات فتجوز بعد ثبوت تلك المرفه لترفع بها كما قلنا في الظهار تأخر وقبل ارادة الصلوة مع انها سبب
لانها شرعت لرفع الحدث فتجوز بعد وجوده وهذا جائز الكفارة قبل العود لما انها وجبت لرفع المؤاخذة
بالاصرار او لزجره لان زجره الآية للانزوال لغير الكفر مناسب للكل لكل التجانس واضافة الزوج الثاني
والمراد ان نظالبه بالوطء وعليها ان تمنعه من الاستمتاع بها حتى تكفر وعلى القاضي ان يجبره على الكفر رضا
للكفر عنها ذكره الزيلعي ولو وطئ قبل ان قبل الكفير استغفر الله ولم تلزمه كفارة اخرى لان الوطء
غير الكفارة الاولى وقال محمد يصبر حتى يكفر عليه كفارتان وذا ابى الظهار كان بائنا عند ابي حنيفة
وقوله يعتزلها فيتركها حتى تبين من الحيض وتصفو من الدم ان كان يطأها او يباشرها او يقبلها
فخذها او لظهرها شهوة او في احد الاعضاء المذكورة ونحو ما نظر بشهوة لان لم يعد لان البينونة فيما اذا
كفر او ما يعبر به عنه او جزء شائع منها وهو الفرج حتى المرأة والشرط في جانب المحرم ان يكون البينونة
عضو الا يجوز التلفظ اليه كما ذكرنا وقيد بوجود الاطلاق وان نواه ولا ايلاء لان اللفظ لا يحتمله ولو قال
انت علي كامي او مثل امي ناويا به من اكرامها الظهار والطلاق لان اللفظ يحتملهما لكن منها فما ترجح بالنية
تعين وان لم يعد لما تقارضا للعارض وعدم الترجح وفي قوله انت علي حرام كامي ناويا به من الظهار والطلاق
لان اللفظ يحتملهما وما يترجح بالنية تعين ولو

لان ذكر الظهر يرجح جانب الظهار وبالنية يتعين لانه قد يكون ظهارا من نسائه جميعا لانه اضاف
الظهار اليهن فصار كما اذا اضاف الطلاق فرجح جانب الحل فتجب عليه كفارة وهي عتق رقبة فان لم يجد فصيام
شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا للنص الوارد فيه وفصل فلك بقوله واي
تحرير رقبة مؤمنة كانت او كافرة ذكرا كانت او انثى صغيرة كانت او كبيرة فلم يكن فات جنس المنفعة وهو
التتابع اما اذا اختلت المنفعة فلا يتتابع حتى جاز العوراء وتوتا وجاز الاقيم والقيس ان لا يجوز لان الواجب
جنس المنفعة لكنهم اشترطوا الجواز لان اصل المنفعة باق بانه اذا فتح عليه يسيح حتى لو كان في حال الاسيح بان
ولد اعتم مثلا وهو الا فرس الا يجوز وهو كان ذلك الحر برئ رأسه قريبة منها ان نية الكفارة وجنس المنفعة
بقوله كالا نثى خلافا للاثنين وهو يجوز لان العقل ان الانتفاع بالجوارح ليس الا بالعقل فكانت فات المنافع و
الذات بحق ويتحقق بحر به لان الاختلال بجرماع والمقطوع يداه فانه فات منفعة البطش او اباها ما لان قوة
البطش انما تبقوا بها تبقوت منفعة البطش او رجلاه فانه فات منفعة المشي او يده ورجليه فانه فات
فات منفعة المشي لانه متعذر عليه بخلاف ما لو قطعت من خلاف لان فات جنس المنفعة والاسد بر لطف على
لم يكن فات جنس المنفعة او ام ولد لا تحتاج الحرية بحرية فان الرق فيها ناقصا او طحانا او اكل حق له
لانه حر برعوض وبه لا يجاز لان الكفارة عبادة فلا بد ان يكون خالصة لتتبع واذا كان بعوض لم يكن
خالصا لانه يكون تجارة فان اعتق مكاتبا لم يؤد شيئا جاز او عبدا مشتركا اعتق الكثير عن ظهاره نصفه
وهو موسر لم يعتق عنه باقيه بعد ما لانه لا يتجزأ عتقه كما سيأتي والنصفان يكونان في اليد
الا في نفوذ استيلاد الراقي فيه وبدل النصفان حصل في ملك شريكه لم ينتقل اليه بالنصفان فلا يجزيه عن الكفارة
او عبدا اعتق نصفه عن كفارته ثم باقيه بعد وفي عن ظاهر منها لان الاعتاق يتجزأ عنده والمأمور به العتق قبل
المس فلم يوجد لان النصف وقع بعده وان جرحه العتق صام شهرين ولا يجزيهما رمضان ولا
الايام المنهية الوالاء التتابع وهو ثابت بالنص والصوم رمضان لا يقع عن غيره فلا يجوز التكفير به والصوم في
الايام المذكورة منهي عنه فيكون ناقصا فلا يأتي به الواجب الكامل وان افطر المظاهر يوما ولو بعذر استأنف
وانما اوجبنا الى التي ظاهر منها لان شهرين متعلق بافطر وما عطف عليه بلا او بو ما سهدا استأنف
الا الصوم اذا تخلل افطار فلان التتابع بالنص وهو مذكر على الاحرار لان اذا فرق فقد بعض شهرين لا ذا فرق
واما في الوطء فلان الواجب عليه صوم شهرين متتابعين قبل التماس من فرق فكأنه ما قبل فلا خلل فاما خشية
ان لو وطئ فيجب الى ظاهر منها لانه سبب فلا يقدر على الاطعام ان وطئ ليلا ان وطئ نهارا
منها في حلال الاطعام لم يتتابع لان الفيء في الاطعام مطلق غير مقيد بما قبل التماس وهو مقيد عليه في

في الاعتاق والصيام ولو قدر المكفر بالصوم على الاعتاق في آخر اليوم الاخير اي قبيل غروب الشمس من
اليوم الاخير من الشهر الثاني لزمه اي الاعتاق ولم يصح تكفيره بالصوم وكان صومه تطوعا والافضل
ان يتم صوم اليوم الاخير وان افطر فلا قضاء عليه ذكره الزيلعي وان عجز اي المكفر عنه اي الاعتاق اطعم
عنه اي عن الظهار وهو اي المظاهر او نائبه ستين مسكينا بان امر غيره ان يطعم عنه عن ظهاره ففعل اذ لو لم
ان ما شرع بلفظ الاطعام او الطعام يجوز فيه التمليك والاباحة وما شرع بلفظ الايتاء والاداء يشترط فيه
التمليك فذكر صورة التمليك بقوله اطعم عنه هو او نائبه ستين مسكينا كلا قدر الفطرة او قيمته وعندنا ان [illegible]
لا يجوز دفع القيمة من غير المنصوصة للاشياء المنصوصة كالبر ودقيقه وسويقه والزبيب والتمر والشعير ونحوها
كالارز والعدس والذرة ونحوها فان نصف صاع من التمر اذا ساوى نصف صاع بر او صاع شعير قيمة لم يجز
دفعه بخلاف الارز مثلا فان ربع صاع منه اذا ساوى نصف صاع بر او صاع شعير قيمة جاز دفعه [illegible] على
اصل [illegible] في شرح الجامع الكبير ان المنصوص لا يعتبر [illegible] او اطعم واحدا شهرين [illegible] اعطى الطعام كله مسكينا
واحدا ستين يوما جاز عندنا [illegible] خلة المسكين [illegible] وتتجدد الايام فكان [illegible] اليوم الثاني
مسكينا آخر [illegible] بسبب الاحتياج [illegible] الشهرين [illegible] سواء كان بدفعة او دفعات لان
الواحد لا يستوفي في يوم واحد طعام ستين مسكينا [illegible] العدد [illegible] حقيقة [illegible] لعدم تجدد الحاجة
وذكر صورة الاباحة بقوله واذا اشبعهم اي ستين مسكينا وان قل ما اكلوا بالغداء وهو الطعام
قبل نصف النهار [illegible] وهو الطعام بعد نصف النهار او غدا بهم اي اشبعهم بطعام قبل نصف
النهار مرتين او [illegible] اي اشبعهم بطعام بعد نصف النهار مرتين قال فخر الاسلام طعام الاباحة اكلتان
لكل مسكين غداء وعشاء والقرآن يخبره والعشاء والسحور كذلك [illegible] او غداءين او عشاءين
الغداء والعشاء والمعتبر فيه الشبع للغداء والمعتبر في التمليك المقدار [illegible] الشبع والسحور قد يصلح [illegible]
قائم مقام الغداء وانما اعتبر الاكلتان لقوله تعالى فاطعام ستين مسكينا والواجب منه الوسط وهو
الاكلتان لان الاكثر في العادة ثلاث مرات والاقل مرة كذا في غاية البيان [illegible] خبز بر فقط او خبز شعير
بالادام فانه لا يستوفي منه حاجته الا بالادام بخلاف خبز البر او اعطى عطف على اشبعهم كلا ربع صاع
بر ونصف صاع شعير او تمر او منا من بر ومنوين تمرا او شعيرا جاز [illegible] لقوله اذا اشبعهم وما عطف عليه فان ربع
صاع بر ونصف صاع شعير او تمر تبلغ بالكيل نصف صاع بر وصاع شعير او تمر وكذا من بر ومنوان شعير
او تمر تبلغ بالوزن نصف صاع بر وصاع شعير وتمر وانما كان هذا لان الاشياء متحدة الجنس لان الكل
من حيث الاطعام جنس واحد جاز تكميل احدهما بالآخر ولا كذلك القيمة كما عرفت بخلاف اعتاق نصف

رقبة وصيام شهر تعذر تكميل احدهما بالآخر لاختلافهما جنسا فان العتق شرع لتخليص الرقبة والصوم شرع لتنفيس (?) بخلاف
الطعام نصف صاع تمر قيمته نصف صاع بر كما عرف من عدم جواز اداء ما هو من الاعداد المنصوصة فيها اذا كان اقل
قدرا مما قدر الشرع وان كان اكثر من الآخر قيمة اطعم اي ستين مسكينا كلا منهم صاع بر من فطرة بين
لم يجز الا عن احدهما ومن فطرة وظهار صح عنهما لان النية تعمل عند الاختلاف كالافطار والظهار لا عند اتحادهما فان
لغت النية والصاع يصلح لكفارة واحدة لان نصف الصاع من ادنى المقادير فيجوز وهو الصاع لكفارة واحدة
فلا يصلح جعله عن الظهارين بل لظهار واحد بخلاف ما اذا فرق في الدفع فان الدفعة الثانية في حكم مسكين آخر لتعدد
اربعة اشهر او اطعام مائة وعشرين مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين فانه يصح وان لم يعين لواحد لو [illegible]
لان الجنس فيهما اي الظهارين متحد فلا يجب التعيين وله اي للمظاهر اعتاق عبد عنهما او صوم شهرين ان يعين لاي منهما
شاء وان اعتق عن قتل وظهار لم يجز عن واحد لان نية التعيين في الجنس المتحد لغو وفي المختلف مفيد فاذا لغت بقي
مطلق النية فله ان يعين ايهما شاء كما لو اطلق في الابتداء يوضحه انه لو نوى قضاء يومين من رمضان يجزيه عن
يوم واحد منهما عبد ظاهر كفر بالصوم فقط اي بالصوم شهرين اذ لا ملك له فلم يكن من اهل التكفير بالمال قال النخعي
لو بصوم شهر [illegible] اعتبارا بالعقد لانه شرع زاجرا كالحد ولا سيده عنه بالمال بان اعتق عنه او اطعم لم يجزه لانه
ليس من اهل الملك فلا يصير مالكا بتمليكه

باب اللعان

هو لغة من اللعن وهو الطرد والابعاد وشرعا
ما يكون من الرجل نفيا ومن قبول المراة غضب تدعو عليها المستلزم للعن وشرعا شهادات مؤكدات
بالايمان مقرونة باللعن قائم مقام حد القذف في حقه يعني انه اذا لاعن سقط عنه حد القذف وقائم مقام حد الزنا
في حقها يعني انها اذا لاعنت سقط عنها حد الزنا والدليل على انها حد الزنا والدليل على انه قائم مقام حد القذف
ان هلال بن امية جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال [illegible] وجدت على بطن امراتي شريك
يزني بها فقال له رسول الله صلعم ائت باربعة شهود والا جلد على ظهرك فقال هلال [illegible] يا رسول الله على
هذه المقالة ثم قال والله اني لارجو من الله تعالى ان يجعل لي فرجا فانزل الله تعالى هذه الآية فدل ذلك على ان اللعان قائم
مقام حد القذف في جانب الزوج حيث لم يجلد هلال للقذف ثم الدليل على انه قائم مقام حد الزنا في جانب المراة
ان هلالا لاعن مع امراته [illegible] شريك بن السحماء حيث قال وجدت على بطن امراتي شريك يزني بها قال رسول الله صلعم ان
جاءت به احمر على نعت كذا فهو لهلال وان جاءت به اسود جعدا جماليا فهو لشريك فجاءت به على النعت المكروه
فقال عم لولا الايمان سبقت لكان لي ولها شان وهذا اشارة الى ان اللعان قائم مقام حد الزنا في
جانب المراة كذا في المبسوط وكذا ذكره [illegible] والايضاح [illegible] حصول البينونة التامة وسقط قيام الزوجية
حتى اذا طلقها بائنا او ثلاثا سقط ولم يجب الحد [illegible] وكون اللعان [illegible]

وهو مجبوب او عنين حيث تتنظر بلوغها لاحتمال ان ترتجى برا ووجدت زوجها عنينا او خصيا
وهو مقطوع الخصيتين فقط فان اقر اى بعد ما وجدته عنينا او خصيا ان اقر انه لم يصل لها قبل
الى الزوج بخلاف الخصى الذى باكرا كانت او ثيبا سنة قمرية فى الصحيح وهى اثنى عشر شهرا او مدتها
ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم وفى رواية الحسن عن ابى حنيفة انه يؤجل
سنة شمسية وهى مدة دخول الشمس فى النقطة التى فارقها من فلك البروج وذلك فى ثلثمائة
وخمسة وستين يوما وربع يوم لان المرض يزول غالبا فيها لانه يكون غلبة البرودة او الحرارة او
اليبوسة او الرطوبة وفصول السنة مشتملة عليها فالربيع حار رطب يابس والخريف بارد
يابس والشتاء بارد رطب فاذا مضت السنة ولم يزل المرض ظهر انه خلقى يسول مدة مرضه و
مرضها بخلاف رمضان وايام حيضها فانه داخل فى السنة ان لم تكن رتقاء قيد بقوله اجل فانها اذا
كانت رتقاء لم يعد الى اجيل لها اذا كان الزوج مجبوبا فان وطئ فيها وغيبت والا اى وان لم
يطأ باشرت بالتوبيق اى توبيق القاضى بينهما وان كان تفريقه طلاقا بائنا لان المقصود دفع الظلم
عنها لا يحصل بالرجعى ان طلبت عاشرة ضرتها ولها كمل المهر ان خلا بها لان قلة العنين صحيحة وجب
العدة ان اختلفا وان اختلفا عطف على قوله فان اقر اى اقتنت الزوجان فادعت المرأة عدم الوطء
وانكر الزوج وكانت ثيبا او بكرا اقطر الب وتعلق ثيب حلف بالزوج لان الثيبة تثبت
بقد لها ولا يمين من ضرورة ثبوت الثيبة الوصول اليها لاحتمال زوالها بشئ آخر فيحلف بالله ما
فان ثبوتها يفيد الوصول اليها ضرورة فيخير فبذا ان فان حلف الزوج بطل حقها فيكون امرها كما لو اقتضا
عند العقد وبعده فانها اذا اختارت زوجها بطل حقها فى طلب التفريق لان الخيرتين الذين لا يكونا
له الا احدهما وان كمل الزوج او قلين انها بكر اجل الزوج سنة فان اختلفا اى بعد ان اجيل سنة ان
ادعت المرأة عدم الوصول وانكر الزوج فالحكم كما لو ولى ايلاء ان قعدها فبرئت وان انكر نظر اليها النساء
فان قلن ثبت فالقول له بيمينه فان حلف فهى امرأته لكنها خيرت اذا صحت اجل الزوج فيما بان المقصود
بالتأجيل حصول العلم بالبراءة لتخير المرأة وقد حصل العلم بها فاخترت ثم اذا ماتت عن حلها او ارتدت
او ان القاضى قبل ان يختارها بطل خيارها لان هذا لم يشرع لتخيير الزوج فلا يقف عليه ولا وراء المجلس
بل يبطل بالقيام فاذا اختارت الفرقة امر القاضى الزوج ان يطلقها طلقة بائنة فان ابى فرق القاضى بينهما
وقبل تقع الفرقة بينهما باقصى ما تنتهى اليه ولا يحتاج الى القضاء كخيار العتق ولو فرق بينهما فتزوجها
ثانيا لم يكن لها خيار برضاها بحاله وان تزوج امرأة اخرى وبها عاله كما لو ذكره فى الاصل بالاخيار

فصل

ذى الصيف حارم

لاختيارها العلم بها بالعيب وذكر الخصاف ان لها الخيار لان الخصى وحى امرأة لا يدل على التخير فرضا
والفتوى على الاول ولا تخير احدها بعيب الآخر خلافا للشافعى فى العيوب كلها وهى بالجنون
والجذام والبرص والقرن وهو ما يمنع سلوك الذكر فى الفرج وهو ما غلظ غلظا مرتفعا او عظم
والرتق وهو التحام مسلك الوطء وعند ابى حنيفة ان كان بالزوج جنون او جذام او برص فالمرأة باطنيا رواية
كانت بالمرأة لا اذ يمكن الزوج دفع الضرر عن نفسه بالطلاق فظهر ان الزوج الآلة عنينا فالخيار
للمرأة لان لها فى العنين حاجة الوطء بخلاف العنة لغة التأخير يقال عند الشئ اذا
احتبسته وشرعا تربص يلزم الزوجة بطلبها وتوقف يلزم المرأة مدة معلومة سببا يابسا بامر دال منعلق بتمام
ملك النكاح فشمل امة ملك بالوطء والاقول لو حكما اراد به الملك بالعقد او دوال فراش حر احترازا
عن فراش امة موطوءة بغير ملك او شبهة فانه لا يلزم العنة ان اعتقها بخلاف ما لو اعتقها بعد ما ولدت منه
والعدم لم يذكره وهو وطئ عطف على بتمام الخ يعنى ان العنة تثبت بعد مضى مدة التربص بطلب المرأة
ملك النكاح وهى حكمها منع جواز تزوج غيره ايها بغير رضاها ومنع جواز نكاح اختها وارابع سواها ما دامت فى عدة
اصل النكاح وحق الطلاق فيها بان كان رجعيا عطف على منع جواز تزوجه ما يأتى وهى بالعدة وحق وقوع طلاق
وفسخ كالنسخ بخيار البلوغ وعدم الكفاءة وملك احد الزوجين الآخر وتقبيلها ابن الزوج بشهوة وردتها
احدهما ثلث حيض لو ابن فتى اذا طلق فى الحيض وجب تكميل الحيضة بعض الحيضة الرابعة لكنها لا تحيض الا مرة فما
تتزوج كتب الاصول انما وجبت بها العدة لنا يأتى والمطلقة غير بعض بائنة بين ثلثة قروء والفسخ بغير الطلاق
لان العدة وجبت للتوقى عن براءة الرحم فى الفرقة الطارئة على النكاح وهذا يتحقق فيها لو ان ام ولد مات
مولاها او اعتقها فان عدتها ايضا اذا كانت ممن تحيض ثلث حيض كما مر وكل امرأة موطوءة بشبهة كما اذا
زفت اليه غير امرأته وهو لا يعرف فوطئها او نكاح فاسد كالنكاح الموقوف فى الموضع الذى يفرق فيه
بالموطوءة بشبهة والنكاح الفاسد فان العدة فيها ايضا ثلث حيض كما مر ان الزوج او وليه نهاها
فرقة وفيمن عطف على فرقة اى العدة فى حق حرة لم تحض لصغر او كبر او بلغت بسن ولم تحض ثلثة اشهر
لقوله تع واللائى يئسن من المحيض الآية ان وجبت كما مر ان العدة بالطلاق قبل الدخول للموت بخلاف
قوله للطلاق والفسخ اربعة اشهر وعشرا بالشرع اما بالطلاق سواء وجبت او لا فلقوله تع والذين
يتوفون منكم ويذرون ازواجا الآية وفى حق امة بحيض عطف على قوله فى حق حرة تحيض لقوله ان عدة امة تحيض
للطلاق والفسخ حيضتان لقوله صلعم طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ولان الرق منصف بالنص
لانه يملك بملكين فصارت حيضتين وفى حق ام ولد لم تحض او ما تحيض لصغر او كبر او بلغت بسن ولم تحض

شهر ونصف شهر وللموت شهران وحد اياما فاذا وقعت ان الرق منصف وقع في كل من المرأة و
الامة وان ماتت عنها جنينا او ان كان زوجها الميت صبيا وضع حملها الاطلاق قوله نعم واوقات الاجال
اجلان ان يتعين حملان وبين حيلتا بعد موت الجنين عدة الموت لانها لم يكن حاملا وقت موت الجنين تتقض
عدة الموت ولا تنسب فيها الى فيما حيلت قبل موت الجنين وبعده لان الجنين لا آثار له فلا تصور ر الالحاق
والنكاح لا يقوم مقامه في موضع التصور وفي المرأة الغائب لما بين ابعد الاجلين من عدة الطلاق وعدة
الوفاة فان انقضت عدة الطلاق وهي ثلاث حيض مثلا ولم تنقض عدة الموت فلا بد ان تتربص تمام عدة
الموت وان انقضت عدة الموت دون عدة الطلاق تتربص عدة الطلاق ولا يكفي الموت لانها ما ورثت
جعل النكاح قائما الى الوفاة اذ لا ارث لها الا بذلك فوجب العدة بل والى تمامها تجب مع الشك وان
لا ارث فصار كالمطلقة رجعيا وحين الى العدة في حق انه انقضت في حق عدة رجعية لان النكاح
باق في الرجعي فوجب استكمال عدتها اي عدة الحر والعدة في حق انه انقضت في حق عدة بائن او موت كانه
اي كعدة انه لان الطلاق في الملك الناقص لا يوجب عدة الحر فلا تستكمل عدتها بانه راث الدم بعد عدة
الاسة اشهر تتأخر الحيض يعني ان المرأة اذا كانت آيسة فانقضت بالشهور ثم رات الدم على عادتها الموقت
انتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستأنف العدة بالحيض لان وجود ما يبطل الايأس الصحيح فيظهر انه لم يكن
خلفا لان شرط الخلفية تحقق الايأس وذلك بمضي المدة التي لا يحتمل بعدها الحيض عادة في بعض النساء فعلم من هذا ان
ان ما وقع في عبارة صدر الشريعة من قوله فقبل انقضائها بها كانه سهو من الناسخ والصواب بعد انقضائها
بها كما تستأنف بالشهور من حاضت حيضة ثم آيست يعني ان من حاضت حيضة ثم آيست انقطع
دمها وجب في سن الايأس عدة بالشهور لما ذكرنا من الخلف والبدل والمبدل كذا في الهداية فان العدة بالشهور
بدل من العدة بالحيض فلو جعل الحيض الذي رأت قبل الايأس شاملا على الوقت ليكون نحو ما من العدة من حيث
انه وقت لزم الجمع بين المتفرق والجمع بين المتفرق في عبارة الهداية بعدها وقعت كما تقدم وكيف قال اول
الاستيناف مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيض الذي رأته قبل الايأس شاملا على الاقل
فيجب ان يكون نحو ما من العدة من حيث انه وقت معتدة طلاق وطلقت بعده وقد تربصت بها وهو مقدار
خبره قوله عليها عدة اخرى لتجدد السبب وقد اختلف ان العدتان فما تراه اي اذا اذا اخطأ يكون ما تراه
من الحيض بعد الوطء بشبهة منها اي العدتين وادام العدة الاول ولم تكمل الثانية الجنين بعض الحامل
تعليقها اما بها اذا وجب على المرأة عدة ما فانها ان تكون ما من رجلين او رجل واحد فان كان الذي
كما اذا طلقها ثلثا وقال لم كنت اتزوجها ثم طلقها بالفاظ الكناية فوطئها في العدة فلا شك ان العدتين

ان العدتين تداخلتا وان كان الاول طلاقا بائنا من جنسين كالمتوفى عنها زوجها اذا وطئت بشبهة في عدتها
او من جنس واحد كالمطلقة اذا تزوجت في عدتها فوطئها الثاني وفرق بينهما تداخلتا وتكون
ما تراه المرأة من الحيض محسوبا منهما جميعا واذا انقضت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها اتمام
العدة الثانية وصورته ان الوطء الثاني اذا كان بعد ما رأت حيضة يجب عليها بعد الوطء الثاني ثلث حيض
ايضا فالحيضة الاولى من العدة الاولى وحيضتان بعدها من العدتين فيتم العدة الاولى ويجب حيضة رابعة
لتتم العدة الثانية وان كان قبل ما رأت حيضة فعليها بعد الوطء الثاني ثلث حيض ويجب ثمان حيض
بعد وطئت بالشبهة تعتد بالشهور وحسب ما تراه من الحيض فيها اي في الشهور كما
في المبسوط ولو تزوجت في عدة الوفاة فدخل بها الثاني فرق بينهما فعليها بقية عدة الاول كما مر وعليها
اشهر وعشر وعليها ثمانية حيض لان الثاني لما فرق بينهما بقيت عدة الاول كما كانت وحسب بما حاضت بعد التفريق من عدة الوفاة ايضا لتحقق
الفراغ فعل يقدر الامكان وهذا الشق كما في العناية مذكورة في الوفاية والكنز وعدة الطلاق والموت
تتداخل وان جهلت المرأة بها الا بالطلاق والموت فيجب ان الزوج اذا كان غائبا عنها فبلغها خبر
تطليقه اياها فحيضتها ان يجب الطلاق والموت لا يجب عليها لانها ان تزوجت او وجبها عليها المطلقة و
المتوفى عنها زوجها وهما تضعفان بها يجب عليها ابتداء ثانيا في نكاح فاسد يجب تمريقه اي تفريقه القاضي
او حرمه على تركه الوطي بان يقول تركتك وطلقتك بسبيلك ونحو ذلك لانه الجزم المزعم ذكره الزيلعي قالت
مضت عدتي وكذبها الزوج حلفت فان القول لها مع البينة لانها امينة فيما خبر وقد مر في باب
الرجعة نكح معتدته في بيت الاب اي اب امرأته غائبا وهو في الكوفة ثم تزوجها في العدة وطلق قبل الوطء و
جب عليه مهر تام وعليها عدة بتداخلا ان بقيت حيضة يديه بالوطئة الاولى وفي اشره اي اثر القبض
وهو العدة فاذا جاء النكاح وهي بتلك القبض عن القبض التوافيه في هذا النكاح
كالفاسد حيض شرى مغصوبا باع بيده فحيضه بالبيع بحيضة العدة فيكون نحو ما بعد الدخول الا عدة على بقية احد
بنبا بين الدارين لان العدة حيث وجبت انما وجبت حقا للعدو والزوج يلحق بالجاد والبراءة لم يحتج
لحلال الاشكال فلا وجه لتراثه الا الكامل لان في بطنها ولدا ثابت النسب والاحتياط في اداء العقود و
عدتها لان وجوب العدة لا يكون ان يكون في بطنها شغل شرعا والاحق الزوج لانه
خلاف معتقده وقد امرنا ان نتركهم وما يدينون ولا على قريبة فوجب البناء على ما ذكرنا من ان العدتين
تم سارت وهذا وجه لقوله تع والصالح عليكم ان تكحوا امن مطلقا بالقيد ولا وقت ان الزوج يلحق

في الاحداد وهو ترك الزينة والطيب ولكن المنع يختص معتدة البائن والموت اظهارا للتاسف على
فوت نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية مؤنتها ولهذا لا تجب على المطلقة الرجعية لان نعمة النكاح
لم تفتها لبقاء النكاح ولهذا يحل وطؤها وجرى عليها احكام الزوجات حال كونها كبيرة مسلمة فان الصغيرة
والكافرة غير مخاطبتين بالفروع ولو كانت الكبيرة المسلمة امة لان منعها من الخروج فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع من الخروج فان فيه ابطال حق المولى في حق العبد مقدم لحاجته بترك الزينة
متعلق بحد وترك لبس المزعفر اي المصبوغ بالزعفران والمعصفر اي المصبوغ بالعصفر اذ يفوح منهما
رائحة الطيب والحناء والطيب والدهن والكحل الا بعذر فان الضرورة تبيح المحظورات لا اي لا تحد معتدة
عتق وهي ام ولد اعتقها مولاها او معتدة نكاح فاسد لان الحداد لاظهار التاسف على فوت نعمة النكاح
ولم يفتها ذلك ولا تخطب معتدة الا تعريضا لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء
اي ان قال ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قالوا التعريض ان يقول انك لجميلة او انك لصالحة وتحو ذلك مما يدل على ارادة التزوج بها والقول المعروف اني فيك لراغب
اني اريد ان اجتمع ونحو ذلك لا تخرج معتدة الطلاق رجعيا كان او بائنا من بيتها ليلا او نهارا وتخرج
معتدة الموت نهارا وبعض الليل ولا تبيت في غير بيتها فان نفقة معتدة الموت عليها فتحتاج الى الخروج
نهارا للكسب وقد يمتد الى ان يهجم الليل والمطلقة ليست كذلك لورود النفقة عليها من مال زوجها
وتعتدان اي معتدة الطلاق ومعتدة الموت في بيت وجبت اي العدة فيه اي في بيت يضاف اليها بالسكنى
حال وقوع الفرقة والموت لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن اي البيوت التي يسكن فيها الا ان تخاف الاعذار بان كان
نصيبها من دار الميت لا يكفيها واخرجها الورثة من نصيبهم او خافت تلف مالها او الانهدام او لم تجد كراء
البيت لا بد من سترة بينهما في الطلاق البائن حتى لا يقع الخلوة بالاجنبية وبعده لا بأس بان يكونا في
منزل واحد لانه معترف بالحرمة فالظاهر انه اذا لم يرها لا يباشر الحرام وان ضاق المنزل عليهما او كان
الزوج فاسقا فالاولى خروجه وان جاز خروجها وندب ان يجعل بينهما امرأة ثقة قادرة على
الحيلولة احتياطا بانت او مات عنها زوجها في سفر وبينها وبين مصرها دون ثلاثة ايام رجعت الى مصرها
لانه ليس بابتداء الخروج بل هو بناء ولو بينها ثلاثة فيرت بين المضي والرجوع سواء كان معها ولي او لا
وندب الرجوع ليكون الاعتداد في منزل الزوج هذا اذا كان ذلك المقصد ايضا ثلاثة ايام وان كان
اقل يمضت الى المقصد ولم يذكر هذا الشق اكتفاء على انه مما قبله وهو ان الحكم في صورة ان الطلاق
الجبا رجع في صورة اقليته احدهما التعاقب ولو في مصر عطف على قوله في سفر اي ولو بانت او مات عنها زوجها

في معرض الامضاء لا تخرج بل تعتد فيه فتخرج بمحرم ان كان لها محرم ومن لم تحض قط تعتد بالاشهر كذا
من رأت يوما فانقطع حتى مضت سنة لا نها في حكم الآيسة والعبارة بالشهور في العدة بالايام الا
كذا في الفصول طلقها فنكحت نفسها في انقضاء العدة لو بالشهور جاز الفسخ ولو بالحيض لا لكونها مجهولة
اخبرت المرأة بمضي عدتها اي عدة الزوج الاول وعدة المحلل اي بعد ان طلقها الزوج الاول
بعد قولها والمدة تحتمل اي حرمت بنكاحها اي جاز ان ينكحها الزوج الاول صدقها اي العدة تعوي في تحقيق
ما اي مدة تصدق المرأة فيه شهران عند ابي حنيفة وعندهما تسعة وثلاثون يوما لاحتمال ان يقع الطلاق
قبل اول حيضة فتكون مدتها ثلاثة وخمسة عشر يوما ثم تحيض ثلاثة ويطهر خمسة ثم تحيض ثلاثة فتحصل العدة
وزاد في شرح الاصلاح ثلاثة ساعات لا الاغتسال الى ساعة على كون زمان الاغتسال من الحيض كما ان زمنها مهما
نادرة فلا ينبني عليها الحكم الشرعي بل الاعم الاغلب فيعتبر اكثر مدة الحيض واقل مدة الطهر لتعتدل الاعتكون خلقة
حيض شهرا والطهر بينهما شهرا

باب ثبوت النسب

اكثر مدة الحمل سنتان لقول
عائشة رضي الله عنها الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين ولو بفلكة مغزل واقلها ستة اشهر لقوله تعالى و
حمله وفصاله ثلاثون شهرا ثم قال وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة اشهر فيثبت ولد معتدة الرجعي
وان ولدت لاكثر من سنتين ما لم تقر بمضي العدة لاحتمال العلوق في حال العدة لجواز كونها ممتدة الطهر
وبانت في الاقل يعني اذا جاءت به لاقل من سنتين بانت من زوجها لانقضاء العدة وثبت النسب
لوجود العلوق في النكاح او في العدة ولا يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده
فلا يصير مراجعا بالشك وكان مراجعا في الاكثر يعني اذا جاءت به لاكثر من سنتين كان مراجعا
لان العلوق بعد الطلاق والظاهر انه منه لانتفاء الزنا منها فيكون مراجعا لا المبتوتة ولا تثبت
لاقل منهما يعني يثبت نسب ولد المبتوتة اذا جاءت به لاقل من سنتين بلا دعوة لاحتمال كون الولد
قائما وقت الطلاق فلا يتيقن بزوال الفراش فيثبت النسب احتياطا ولو لتمامهما لا اي اذا
جاءت لتمام سنتين من وقت الفرقة لم يثبت نسبه لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لحرمة
الوطء الا بدعوة لانه التزمه وايضا يحتمل ان يطأها في العدة وكذا مراهقة اي صبية شارفت البلوغ فعلى
لم يظهر فيها امارات البلوغ يثبت نسب ولدها اذا ولدت لاقل من تسعة اشهر منذ طلقها بائنا كان
او رجعيا لان العلوق حينئذ يكون في العدة وتسعة لا اي لو ولدت لتسعة اشهر لا يثبت نسب ولدها
لان العلوق حينئذ يكون خارج العدة وذلك لانها صغيرة بين الصغر والبلوغ لا تزول الا باحتمال
منافي الحمل فاذا بقي فيها صفة الصغر حكم بمضي عدتها بثلاثة اشهر ويحمل الحمل على انه حادث فلا يثبت النسب

عدتها فا

الا يرى انها لو اقرت بمضي العدة ثم ولدت لستة اشهر لم يثبت النسب لوجود دليل الانقضاء
وهو اقرارها فكذا هنا بل اولى لان اقرارها يحتمل الكذب وحكم الشرع بالانقضاء لا تردد فيه
ولا معتدة اي لا معتدة طلاق اقرت بمضيها اي بمضي عدتها وولدت لاقل من نصف سنة من
وقت الاقرار هذا هو المذكور في الهداية والكافي وغيرهما وهو الصواب الموافق للتعليل فوقع
في عبارة صدر الشريعة الطلاق مكان الاقرار وكانه سهو من الناسخ الاول يثبت نسب ولدها
لتيقن ان العلوق حين يكون في العدة فظهر كذبها حيث اقرت بالانقضاء ورحمها مشغول
بالماء وتقييدها لا لاقتران العلوق قد يكون خارجها او قوله عطف على اقرت اي لا كذا معتدة طلاق
ظهر حبلها او اقر الزوج به اي يثبت ولد معتدة ادعت ولادته وانكرها الزوج وقد كان قبل
الولادة حبل ظاهر او اقر بها الزوج بالحبل ... وان لم يظهر حبلها او اقر الزوج به فيثبت
اي النسب اذا ثبت ولادتها بحجة تامة اي شهادة رجلين او رجل وامرأتين بان دخلت المرأة
بيتا ولم يكن معها احد ولا في البيت والرجلان على الباب فجاءت وولدت فعلما فعلها الولادة برؤية الولد
او سماع صوته فبالحجة التامة اذ لا يثبت النسب بشهادة امرأة واحدة على الولادة خلافا لهما فانه
ان المعتدة اذا ولدت ولدا لم يثبت نسبه عنده الا ان تشهد بولادتها رجلان او رجل وامرأتان
الا ان يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب بلا شهادة وعندهما يثبت
في الجميع بشهادة امرأة واحدة عدلة كذا في الكافي وكذا معتدة وفاة ولدت لاقل منهما اي
سنتين ذكرت في الهداية بقوله ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها اي يثبت نسب ولد معتدة وفاة
يكون بين الموت والولادة اقل من سنتين وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لستة
اشهر لا يثبت النسب لان الشرع حكم بانقضاء عدتها بالشهور لتعين الجهة فصار كما اذا اقرت بالا
كما في الصغيرة ولنا ان لانقضاء عدتها جهة اخرى وهو وضع الحمل بخلاف الصغيرة لان الاصل
فيها عدم الحبل لانها قبل البلوغ ليست بمحل وفي البلوغ شك والصغر ثابت بيقين فلا يزول بالشك
او ولدت عطف على قوله ولدت لاقل منهما هذه مسئلة ذكرت في الهداية ثانيا بقوله وان كانت معتدة
عن وفاة وصدقها اي يثبت نسب ولد وفاة ولدت في العدة وان الورثة بالولادة ولم يشهد
على الولادة احد فهو ابنه اتفاقا وهذا في حق الارث ظاهر لانه خالص حقهم فيقبل فيه تصديقهم اما في حق
النسب فهل يثبت في حق غيرهم ممن لم يصدق قالوا اذا كانوا من اهل الشهادة بان صدق رجلان
او رجل وامرأتان من الورثة يثبت لقيام الحجة ولذا قيل يشترط لفظ الشهادة وقيل لا يشترط

لا يشترط لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم باقرارهم وما يثبت تبعا لا يراعى فيه شرائط
الاصل كالعبد مع المولى والجندي مع السلطان في حق الاقامة وهذا هو الصحيح كذا في الكافي وكذا منكوحة
ولدت لستة اشهر فصاعدا اذا تزوج الرجل امرأة فجاءت بولد لستة اشهر فصاعدا من يوم تزوجها
سواء اقر الزوج او سكت لان الفراش قائم والمدة تامة وان انكر الزوج ولادتها تثبت بشهادة
امرأة واحدة فان نفاه يلاعن لان النسب يثبت بالفراش القائم واللعان انما يجب بالقذف
وهو موجود هنا لان قوله ليس مني قذف لها بالزنا والقذف لا يستلزم وجود الولد فلم يعتبر الولد
الثابت بشهادة القابلة لا يلزم كون اللعان ثابتا بشهادة القابلة بل اللعان بالقذف
... اقول يرد عليه ظاهره ان لا نسلم ان القذف المطلق لا يقتضي وجود الولد لكن لا نسلم ان القذف
بالولد لا يقتضي وجوده والكلام فيه ودفعه ان مراد القوم بالوجود الوجود الذهني والقذف بالولد لا
يقتضي الوجود في العبارة دون الخارج مثلا اذا سمع الزوج ان امرأته ولدت ولدا فقال ذلك
الولد ليس مني كان قذفا لها بالزنا اذ كانه قال زنيت فحصل الولد منه وان لم يكن الولد موجودا
في الخارج وان ولدته لاقل منها اي من ستة اشهر لا يثبت نسبه لسبق العلوق بالنكاح فان ولدت
ثم طلقها وادعت نكاحها منذ ستة اشهر وادعى الزوج الاقل فالقول لها بلا يمين عنده خلافا لهما كما
... قال ان نكحها فهي طالق ثم نكحها فولدت لنصف سنة مذ نكحها لزمه اي الزوج نسبه اي النسب
الولد ومهرها لوجود العلوق في العدة فعلق طلاقها بالولادة ... قال لامرأته اذا ولدت ولدا
فانت طالق فشهدت امرأة واحدة بها اي بالولادة لم يقع اي الطلاق عنده وعندهما يقع لان
الولادة تثبت بشهادة امرأة فلم يثبت الطلاق بالتبعية ولنا ان الولادة ثبتت ضرورة
فتتقدر بقدرها فلا يتعدى الى الطلاق وهو ليس بتابع لها لان طلاقها يوجد بدون الولادة ...
... بعض شراح الهداية بان كلامنا في الطلاق المعلق بالولادة والمعلق بالشيء لازم من لوازمه
والولادة تثبت بشهادتها والشيء اذا ثبت ثبت جميع لوازمه اقول قوله والشيء اذا ثبت ثبت ...
ليس على اطلاقه بل هو في موضع لا ينفصل الانفكاك بين اللازم والملزوم كما في اللازم العقلي وقد
اشار اليه صاحب الهداية بقوله والطلاق ينفك عنها وقد تقرر في كتب الاصول في بحث الاقتضاء
ان قوله اعتق عبدك عني بالف يقتضي البيع ضرورة صحة العتق فصار كانه قال بع عبدك مني بالف وكن
وكيلي بالاعتاق فيثبت البيع بقدر الضرورة حتى لا يثبت من الاركان والشرائط الا ما لا يحتمل السقوط
اصلا وان كان الزوج اقر بالحبل ثم علق طلاقها بالولادة فقالت المرأة ولدت وكذبها الزوج

يقع الطلاق بشهادة عدلين ح وعندهما يشترط شهادة النساء بانفرادهن ح فلا بد من
لجئه وان اقرت بالجبل اقرارا يتعقبه اليد وهو الولادة نكح امة فطلقها وشرانا فان ولدت
لاقل من ستة اشهر رددت شراءنا لان الولد في الوجه الاول لم العدة اذ العلوق
سابق على الشراء وفي الثاني ولد المملوك اذ لاثبات بضاف الا اقرب وقته فلا بد من الدعوة قال الا
ان كان في بطنها ولد لاقل من ستة اشهر منذ اشترت امرأة الولادة بنى على ستة اشهر منذ اشترت ام ولده لان سبب
ثبوت النسب وهو الوطء قد وجد من المولى ولا يتعقبه فراش بنى وانما الحاجة الى تعيين الولد وهو ثبوت
بثبت شهادة القابلة اتفاقا واما حال لاقل من ستة اشهر منذ اشترتها لو ولدت لاقل من ستة اشهر
فصاعدا لا يثبت النسب لاحتمال انها حبلت بعد حادث الملوك فلم يكن الولد حادثا هذا الولد بخلاف الاول
للتيقن بقيام الولد في البطن وقت العقد تحت الدعوة او لتعقبه عطف على قوله لاحتمال ان الولد الطفل
هو ابن وما ت المقر قالت انه ابن ام الطفل هو ابنه وانا زوجته يرثانه لا يرث الطفل وانه من المقر
لان المسئلة فيما اذا كانت معروفة باحاجة وبكونها ام الطفل ولا سبيل الى نبوة الطفل له الا بنكاح
امة غاما صحيحا لانه الموضوع للحل وان قال وارثة انت ام ولده وجهلت حرتها لا ترث لان الظهور
لحرية باعتبار الدار ح في دفع الرق لا استحقاق الارث ر وضع امة ولدا فجاءت به فادعاه
المولى لم يثبت نسبه لان ثبوت نسبه يقتضي صحة النكاح وقد بينا ان النكاح بعد ما فسخ لا يقبل التصحيح
خلاف البيع فان المولى اذا باع امة وولدها فجاءت بولد فادعاه البائع يثبت نسبه وينفسخ البيع وتصير
ام الولد لانه ملك المولى وقد اقر بثبوت نسبه فلزم حريته وان لم يثبت اللزوم كما اذا اقر بثبوت نسب عبده
المعروف في النسب وبقرابة الامة ام ولده لا ذا ره بذلك ولدت امة المولى فقال انه المولى فلم يثبت نسبه
حتى يدعيه فان الفراش على ثلث مراتب قوي وهو فراش المنكوحة وحكمه ان يثبت النسب
بلا دعوة ولا ينتفي بحر والنفي بل ينتفي باللعان في النكاح الصحيح او اللعان في الفاسد كما مر وضعيف
وهو فراش الامة وحكمه ان لا يثبت به النسب الا بدعوة لضعفه ومتوسط وهو فراش ام
الولد وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة وينتفي بحر والنفي لكن بثبوته بلا دعوة فانما يكون اذا حل
للمولى وطؤها واما اذا لم يحل فلا يثبت بلا دعوة كما لو ولد كافرا مولاة وامة مشتركة بين اثنين فولدا
ثم جاءت بولد لا يثبت نسبه بدونها كذا في فوائد المفتين

باب الحضانة

هي في حفظ الطفل عما يضره لانقه تحت جناحه وكذا في المراة اذا حضنت ولدا
هي الام ولو بعد الطلاق ما لم تتزوج بغير محرم للطفل كما سيأتي واما كانت لها الحاجة

الا مة ولانها اشفق من غيرها الا ان تكون مرتدة فانها تحبس وتضرب فلا تفرغ للحضانة
او فاجرة كذا في الكافي بلا خيرها على اخذ الولد اذا بلغ ولم تطلب الحضانة الا اذا
تعينت بان لا يأخذ الولد الذي خيرها او لا يكون له ذو رحم محرم سوى الام فتجبر على الحضانة اذا كان صحيحة
لاشفقة لها عليه ثم انها اي ام الام وان علت لان لها الولاية تنتقل من قبل الام ثم ام ام ثم ام ابيه
اي اب الولد كذلك اي وان علت لانها من الامهات لها اخر ميراث الا سدس ولانها اوفر
شفقة لاجل الولادة ثم اخته لاب وام لانها اشفق ثم اخته لام لانها ذو بنته ما قبلها في الام ثم اخته
لاب لان بنات الابوين او اين من بنات الاجداد ثم خالته لان قرابة الام ارجح في هذا الامر كذلك في
كافي لاب وام او اي ثم لام ثم لاب والخالة لانها بمنزلة الام ثم بنت الاخ لانها بنت اخ ثم عمته
كذلك في التبيين والاصل ان كل انثى ادلى بها الى الصغير ذكر محرم بشرط ترتيب الارقى من الحضانة
لاشفقها كذا في المحيط والاصل في الحضانة نوع ولاية ولا ولاية لكافر على مسلم فصل ان الولاية على
غيره ثلاثة لانه وام ولد قبل عتقها بل الحق للمولى ان كان الصغير رقيقا ولا يزوج بنيه وبنى ابنه ان كان
في ملكه كما سيأتي في البيوع ان شاء الله تعالى وان كان حرا فالحضانة لاقربائه الاحرار واذا اتفق كان
لهما حق الحضانة في اولادهما الاحرار لانهما واولادهما الاحرار حال ثبوت الحق الاهلية كما علمته بقي ما
اذا تفرق بولدها المملوك حيث يفعل بالولد دينا لان للحضانة بتنبي على الشفقة وهي لا تشفق عليه فيكون الدفع
اليها انظرا له ما لم يعقل دينا فاذا عقل نزع منها لاحتمال الفرار وخيف ان يألف الكفر فان تالف الكفر
قد يكون قبل عقل الدين فاذا خيف هذا ينزع اعتبارا بسقط حملها اذا كانت اخرجها كما
بكتاب غير محرم اي الام تحرم الولد لانتقاض الشفقة حتى اذا نكحت محرما لا يسقط كأم نكحت ثم وجدة
وبعد دان ضرا بالولد فوقه لان المانع اذا زال عاد الممنوع طلبت الام اجرا فلو طلبت بنكاح او
بعدة الرجعي لم يسقط الا ولان الارضاع يحتمل عليها دينا فان لم يكن متبرعا وبنا قال تم والوالد
يرضع اولاده من كل منها لاحتمال عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجر ظهر قدرتها فان الفعل واجب
عليها فلا يجوز اخذ الاجر عليه ولو طلبت بوجدة او وجدها لكن لا بنه من غيرها يختار انا الاول لان
النكاح قهرا زال الكلية فصارت كالاجنبية واما الثاني فلانه غير متبرع عليها احم ان الام او اي ارضاع
الولد بعد انقضاء عدتها ما لم تطلب اكثر من اجرة الاجنبية لانها اشفق واوفر به فان التمست اكثر من ذلك لم تجبر الاب عليها دفعا للضرر عنه قال تم تتبع لا نقضاء والدة بولدها ولا يكون
بولده ما لا انقضاء ترجى بافناء الولد اعضاءها ولا يقضى بها الى اجرة الاجنبية وان رضيت الا اجنبية

طلبت الام اجرا فلو طلبت بالنكاح

لانها اشفق ة

جدة

ولد ام

لان ظهور الحرية باعتبار الدار لحجة في دفع

النفقة وتسمع الدعوة عند سلام
انت احق بها انشرق مشهود وكل

ان ترضعه بغير اجر او بدون اجر المثل والام باجر المثل فالاجنبية بها اولى لما قلنا ذكره الزيلعي
وفي المبسوط رواية جاز اتفاقي رواية لان النكاح قد زال فالتحقت بالاجانب
وفي اخرى للاب العدة من احكام النكاح ولهذا يجب فيها النفقة والكسوة ولا يجوز دفع الزكوة
اليها والشهادة لها قال لاب احق برضعه بالاجر حين قالت الام بعد العدة لا ارضعه الا بالاجر
او بالاقل حين قالت لا ارضعه الا بذلك ليس لها ذلك ولكن ترضع الطفل في بيتها ثم ستر وجها عنه
الطريق لانه دفع ضيعة لا جنبية خرجوا كما في الغياثية وابن الابن كالاب عند عدم الاب والجد
كما قال عدم احتماله ولا دفع ايضا الى فاسق ماجن ومعتوه لا يباليا بالصبي فانه لا يتأخر شاغل
الى ولا تخير طفل بين ابويه وان كان مميزا وقالا في تخير اذا بلغ سن التمييز وسلم
اليه من جدته ره والام والجدة احق به اي بالصبي من ابيه حتى يستغني عن الخبز بان يأكل ويشرب
ويلبس ويستنجي وحده لانه اذا استغنى يحتاج الى التأديب والتخلق بآداب الرجال واخلاقهم والاب
اقدر على ذلك وقدر الاستغناء بسبع سنين قدره المضاف وبه يفتى لان الخاتم والامام والولاة
اولى بها اي بالصبية من الاب حتى تحيض لانها بعد الاستغناء تحتاج الى مزيد ادب والام
على ذلك اقدر وبعد البلوغ يحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه اقدر ودون من تحرسه
شرعا يعني انها تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة لتحق لحاضنة وهو الاصوب
لف والزمان وغيرها اي حضانة غير الام والجدة احق بها اي بالبنت منهما حتى تشتهى لان
الترك عند من حضنتها نوع استخدام وغيرها لا يقدر على استخدامها ولان المقصود هو التعلم وهو يحصل
بالاستخدام وغيرها لا على وجه لا يوجد الا في الزوجة فلا يحصل المقصود بخلاف الام والجدة لقدرتها عليه
شرعا لان ولد مطلقة بولدها اي بدون اذن ابيه لما فيه من الاضرار بالولد الا ترى ان الذي
نكحها فيه حتى لو وقع النزوج في بلد وليس لولد طن لها ان تنتقل اليه ولا الى وطنها لعدم الامن في
كل منهما وهو رواية كتاب الطلاق من الاصل وهو الصحيح هذا اذا كان بين الموضعين تفاوت
وان تقاربا بحيث يمكن من مطالعته ولده في يوم ويرجع لا الا يحل فيه قبل الليل جاز لها النقل اليه
مطلقا في دار الاسلام ولا يشترط فيه وقوع النزوج ولا الوطي الا الى قريته من مصر لان الانتقال
الى قريب غير منزل الانتقال من محلة الى محلة في بلدة واحدة لكن الانتقال من مصر الى قرية يقدر بقدر ما يولد
لانه تختلف باختلاف القرى فلا علك ذلك الا ان يكون وطنها ووقع العقد فيها الا فيحلفها شفيقا وفي
هذا الزمان لا لام وليس لغيرها ان تنقله بلا اذن الاب حتى البدوية للقرية ثم موسرة والاب معسر اراد

مطلب لكن ترضع الطفل في بيتها

مطلب قدر الاستغناء بسبع سنين

ليس لها ح

اراد ت الحضانة مسكن الولد حتى لا ولاية للولد على الام وهي اي الام ما بقي اي شيء من الحضانة
وتطالبه بالاجر وتفقة الولد فالصحيح ان يقال لها اما ان تمسكي الولد حتى نأوذ ترضع الى الكسوة كذا في
الخلاصة **باب النفقة** هي اسم بمعنى الانفاق قال امام سنائي قوله النفقة
قال ابن الطعام والكسوة والسكنى كذا في الخلاصة هي بحسب سببها الزوجية وهي النسب
وهي الملك قدم الزوجية لانها اصل النسب والنسب اقوى من الملك فتجب على الزوج
ولو صغيرا لا يقدر على الوطء او فقيرا ليس عنده قدر النفقة لزوجته سواء كانت مسلمة او كافرة كبيرة او
صغيرة توطأ او لا بين مشايخنا ان توطأ حتى لو لم تكن كذلك كان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم المبدل
فلا تجب النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج لا يقدر على الوطء فان المانع من جهته ولو كان الصغير
لا يطيقان الجماع لا نفقة لها لان المنع حينئذ جاء من قبلها فصار كما اذا ابت ان تحمل المنع من قبلها كالمحرم
فالمنع من قبلها قائم ومع قيام المنع من قبلها لا تجب النفقة كذا في الزيلعي ثم قال فلو
لا يطيق وطيها في النفقة على زوجها حلوة او لا كما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطء وهي كبيرة
يقدر هو اليها مستقيم بقوله فتجب وهو اصح في الخصاف وعليه الفتوى وبينه بقوله لان الموسر من النفقة
اليسار والمعسر من اقله العسار والمتوسط بين ان يكون احدهما موسرا والآخر معسرا وهو ثنيا وال
صور بين احدهما ان تكون موسرة والزوج موسرا وان نفقة عكسها بين لما ليس لها ان تأمر دون
نفقة الموسرات وقال الكرخي يعتبر حال الزوج وهو قول الشافعي قال صاحب البدايع هو الصحيح وقال صاحب
المبسوط المعتبر حاله في اليسار والاعسار في ظاهر الرواية ولو بين في بيت لها قال في الهداية اذا استدانت
نفقتها اي منزله فعليه نفقتها وقال في النهاية بهذا الشرط ليس بلازم في ظاهر الرواية فانه ذكر في المبسوط
وفي ظاهر الرواية يفرض نفقة العبد النفقة واجبة لها وان لم تنقل الى بيت الزوج ثم قال وقال بعض المشايخ
من انه لا يفرض لا تستحق النفقة اذا لم تنقل الى بيت زوجها والفتوى على جواب الكتاب وهو وجوب النفقة
وان لم تنقل او مرضت في بيت الزوج فان لها النفقة والقياس عدمها اذا كان في مرضها يضر بالجماع
لفوت الاحتباس لا ينتفع وجه الاستحسان ان الاحتباس قائم فانه يتأتى بها ويتمتع بها وحفظ البيت
والمانع تعارض فانه للطبع ومن ابوي يوسف انها اذا سلمت نفسها ثم مرضت تجب النفقة لتحقق التسليم
ولو مرضت ثم سلمت لا تجب لان التسليم للايفاء والمستحق في العدة لا تأتي الا بتجب النفقة لنا سنة وبينها
بقوله فرجعت من بيت الزوج بلا اذنه حتى تعود الى منزله لان فوت الاحتباس فانها
جاء الاحتباس فتجب النفقة بخلاف ما اذا استعرت المتكارين في بيت الزوج لان الاحتباس قائم والزوج

ولو لم تزف الى ما بعثت الى بيت زوجها

وفوت نفقة المعسرات ح

قال صاحب النهاية ح

بين

د ت

قادر على الوطء جبرا وقوله بالحق احترازٌ عن خروجها بحق كما اذا لم يعطها المهر المعجل فخرجت من بيته
ومحبوسة بدين لان الامتناع جاء من قبلها بالمماطلة وان لم يكن منها بان كانت عاجزة فليس منه
ومريضة لم تزف اي لم تنتقل الى منزل زوجها لعدم الاحتباس لاجل الاستمتاع بها ومغصوبة يعني
اخذها رجل كرها فذهب بها فان النفقة جزاء الاحتباس في بيته وقد فات وحاجة بدون اي
بلا زوج ولا مع محرم لان فوت الاحتباس منها ولو سافرت به اي الزوج فنفقة الحضر اي
الواجب هي لان الاحتباس قائم لقيامه عليها لا اجرة الى النفقة السفر ولا الكراء وفي دمها الواقعة عطف
على قوله في اول الباب لزوجته لو كان الزوج موسرا لان كفايتها واجبة عليه وهذا من تمامها لا
معسرا في الاصح لا يفرق بينهما اي الزوجين بعجزه اي الزوج عنها اي النفقة ولا بعدم ايفائه اي الزوج
حال كونه غائبا حقها مفعول ايفائه ولو كان الزوج موسرا اعلم ان تجويز الفسخ عند الشافعي امران
احدهما اعسار الزوج وطريقه ان يثبت اعساره عند الحاكم ثم ثلثة ايام ويمكنها منه فسخه الرابع كذا
في غاية [illegible] وثانيهما عدم ايفاء الزوج الغائب حقها من النفقة ولو موسرا قال في شرح غاية
[illegible] ولو غاب الزوج حال كونه قادرا على اداء النفقة ولكن لا يوفيها فالظاهر [illegible] انه لا فسخ
فيها ولكن للحاكم يبعث الى حاكم بلده ليطالبه ان كان موضعه معلوما والثاني ثبوت الفسخ واليه مال [illegible]
من اصحابنا وافتوا بذلك للمصلحة وقال في شرح [illegible] وهو اختيار [illegible] والطبري وابن الصباغ وعن الروياني
وابن اخيه صاحب العدة ان المصلحة والفتوى به وقد اشار الى الخلاف الاول بقوله بعجزه عنها والى الثاني
بقوله ولا بعدم ايفائه اقول قد علم مما نقل عن كتب الشافعية الموثوق بها ان الحكم بالعجز عند الشافعي انما هو
بالنظر الى الحاضر واما الحكم بالنظر الى الغائب فبعدم الانفاق وكل من العجز وعدم الانفاق يكون معلوما
بالضرورة فلا وجه لما ذكر في الرد على الشافعي في شرح الهداية وغيرها ان العجز عن النفقة انما يظهر
عند حضور الزوج واما اذا كان غائبا غيبة منقطعة فلا يعرف العجز لجواز ان يكون قادرا فيكون
هذا ترك الانفاق لا العجز عن الانفاق فان رفع هذا القضاء الى قاض آخر فاجاز قضاءه فالصحيح
انه لا ينفذ لان هذا القضاء ليس في مجتهد فيه لما ذكرنا ان العجز لم يثبت ثم يرد هذا على من لا يعرف
مذهبه من الشافعية ويحكم على الغائب بالعجز عن الانفاق لا على الشافعي ولا على من يعمل بمذهب الشافعي
وتؤمر المرأة بالاستدانة اي يقول لها القاضي استديني على زوجك اي اشتري الطعام نسيئة
على ان تقضي الثمن من ماله فرض نفقة العسر لكونهما معسرين فايسر الزوج تمم لها نفقة اليسار
ان طلبت لان النفقة تختلف بحسب اليسار والعسار وما قضي به تقدير النفقة لم يجب لانها تجب

شيئا فشيئا فاذا تبدل حاله فلها المطالبة بتمام حقها وهو دون نفقة الموسر وفوق نفقة المعسر
وتسقط ما مضى من النفقة الا اذا فرضت او رضيا بشيء اي اصطلحا على شيء لانها صلة والصلة
فلا تستحكم الا بالقضاء كالهبة فانها لا توجب الملك الا بمؤكد وهو القبض والصلح كالقضاء لان
ولايته على نفسه اقوى من ولاية القاضي بخلاف المهر فانه عوض عن الملك وبموت احدهما او طلاقها تسقط
المفروضة يعني ان مات احدهما بعدما فرض عليه النفقة لكن لم تؤمر المرأة بالاستدانة ومضى مدة
ولم تأخذها المفروضة لما مر انها صلة والصلات تسقط بالموت كالهبة تسقط بالموت قبل القبض الا اذا استدانت
بامر القاضي لانها حينئذ تأكدت كالمهر ولا يسترد المعجلة يعني ان عجلها نفقة سنة مثلا ثم مات احدهما قبل مضي المدة
لا يسترد منها شيء لانها صلة وقد اتصل بها القبض ولا رجوع في الصلات بعد الموت لانتهاء حكمها كما في الهبة
ويباع القن اي المأذون بالنكاح في نفقة زوجته لانه دين وجب في ذمته لوجود سببه وقد ظهر وجوبه
في حق المولى لان السبب كان باذنه فيتعلق برقبته كدين التجارة في العبد التاجر وللمولى ان يفدي
لان حقها في النفقة لا في عين الرقبة مرة بعد اخرى مثلا اجتمع [illegible] امرأة [illegible] المولى فلم يقض المولى النفقة
عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمسمائة [illegible] عالم ان عليه دين النفقة يباع مرة اولى
بخلاف ما اذا كان الالف عليه بسبب آخر فبيع بخمسمائة فانه لا يباع مرة اخرى وتسقط اي النفقة
بموته اي العبد وقتله ولا يؤاخذ المولى بشيء لفوات المحل الا [illegible] ويباع في دين غيرها اي غير النفقة مرة
فان اوفى [illegible] فيها والا طولب به بعد حريته والفرق ان دين النفقة يتجدد في كل زمان فيكون دينا
آخر حادثا بعد البيع بخلاف سائر الديون ولو كان مدبرا او مكاتبا لا يباع بالنفقة لعدم جواز البيع لكن
اذا عجز بيع لانه يقبل النقل بعد العجز [illegible] المنكوحة الامة تجب بالتبوئة اي اذا تزوج امة لغيره فانما
تجب عليه النفقة اذا بوأها سيدها اي خلى بينها وبين زوجها ولا يستخدمها لان الاحتباس لا يتحقق الا بها
وعدم استخدامها فان المعتبر في استحقاق النفقة تفريغها لمصالح الزوج وذلك يحصل بما ذكر ولو اخذها المولى
بعدها اي بعد التبوئة تسقط اي النفقة لزوال الموجب وان خدمته احيانا بلا استخدام لا تسقط لانه
ما لم يستخدمها لم يكن مستردا ولا فرق فيه بين ان يكون الزوج حرا او عبدا او مدبرا او مكاتبا لان
الموجب هو التبوئة فلا يختلف باختلاف الازواج كذا في الكافي [illegible] المدبرة وام الولد حكمها لا يجب
نفقتها الا بالتبوئة بخلاف المكاتبة اذا تزوجت باذن المولى حيث تجب نفقتها قبل التبوئة فانها
اذ ليس للمولى ان يستخدمها بعد ما زوجها لانها احق بنفسها ومنافعها وتجب على الزوج السكنى لزوجته لقوله تعالى
اسكنوهن من حيث سكنتم في بيت خال عن اهله اي الزوج وعنها لانها تتضرر من السكنى مع الناس اذ لا يأ

عن منافعها وبضعها من الاستمتاع والمعاشرة الا ان يجاء لها فلها ان تمكنا معه وينفق عليه ولا يمنعها من الخروج النظر لابويها والكلام معهما بغير حق فصار ت كالاجنبية من تطويل الوحم وليس لها ذلك فرزا الدخول عليها باذنها او قرينة فانه لا يجوز لان البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه والمعنى ان لا منع من خروجها الا لوالدين ولا من دخولهما عليها كل جمعة ودخول محرم منها كل سنة قوله والمعنى الخ احتراز عن قول محمد بن مقاتل فانه يقيد لا يمنع المحارم من الزيارة في كل شهر مرة

قوله

لزوجة الغايب ولطفله وابويه في مال الغايب من جنس نفقتهم اي دراهم او دنانيرا وطعاما او كسوة من جنس نفقتهم خلافا لما ذكره من خلاف جنسه لانه يحتاج الى البيع والبياع مال الغايب بلا تفاوت بالوفاق ان اقرض عليه المقرض او المودع او المديون به الى مال وجوبه والولاد واعلم ان القاضي ذلك اي المال الزوجة والولاد ولم يعترف بدين عليه المال وحلفها ان القاضي لزوجة عليه اي الغايب لم يعطها النفقة ويكفيها لان من الناس من يعطي الكفيل ولا يكلف ومنهم من يحبس فيحتاج احتيالي نظر الغايب لانه قد يتبين عجزه على قوله تمر في لزوجة الغايب اي لا يفرض النفقة ما فاته الزوجة بينة على النكاح ولا تمر في بقية ان لم يترك اي الغايب مالا فاما مسيا اي فاته الزوجة البينة ليفرض اي القاضي النفقة عليه اي الغايب ويامر بالاستدانة لان فيه قضاء على الغايب لا يقضي به اي بالنكاح لانه ايضا قضاء على الغايب وقال زفر يقضي به اي بالنكاح لان فيه نظرا لها ولا ضرر على الغايب فانه لو حضر وصدقها فقد افتدت حقها ان حلف وان نكل فقد صدقها وان اقامت بينة فقد ثبت حقها وان اخرت بعض الكفيل والمراد به وبهذا ان يقول زفر يقبل في حقه اليوم دون الغد اعلم انه لا يفرض نفقة في مال الغايب لا لولد الا لذكورين لان النفقة على الغايب ليكون نفقة ولد لا واجبة قبل القضاء فلهذا كان لهم ان يأخذوا قبل القضاء وبدون رضاه فيكون النفقة في حقهم عامة وفي حق القاضي خلافا لغيرهم من الاجانب لان نفقتهم غير واجبة قبل القضاء ولهذا ليس لهم ان يأخذوا من ماله شيئا قبل القضاء اذا ظفروا به فكان القضاء في حقهم ابتداء ايجاب فلا يكون ذلك على الغايب ويجب نفقة الطلاق رجعيا كان او بائنا ونفقة التفريق لا بمعصية كخيار العتق والبلوغ او التفريق لعدم الكفاءة النفقة والكسوة اما الاول فلان النكاح بعده قايم لا سيما عند ذا ذجل له الولي واما الباقيان فلان النفقة جزاء الاحتباس كما ذكر والاحتباس قايم في حق حكم مقصود بالنكاح وهو الولد اذ العدة واجبة لصيانة الولد فيجب النفقة ولهذا كان لها الكسوة بالاجماع لا اللبث والمعصية ان لا يجب النفقة لنفقة تلوث والتفريق لمعصية كالردة وتقبيل

وقبل ابن الزوج اما الاول فلان النفقة تجب بمال مباشرا فتبايا والمال بعد الموت ولا يمكن ايجابها في مال الورثة اما الثاني فلانها صارت حاسة نفسها بغير حق فصارت كالناشزة وتسقط اي النفقة بناء على قاعدة الثلاث لا تتجزأ لانه لان الفرقة تبنت بالطلقات الثلاث فلا يحل قربا للمرأة والتمكين الا ان المرتدة محبوسة حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والتمكين لا يحبس فلها النفقة ومرها الى من اسباب وجوب النفقة النسب فتجب على الاب فاقة لانه كما تجب نفقة ابويه وروحيته اي كما لا يشركه احد في نفقتهم ولو كان الاب بقيد الفقر وعلى المولود رزقا بين وكسوتهن والمولود له هو الاب لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ولان الولادة متعلق بقد له تجب النفقة حال كونه صغيرا حتى لو كان الصغير غنيا في ماله او كبيرا عاجزا عن الكسب حتى لو لم يخشه لم تجب النفقة على ابيه وهي كالطاقة اذا كان من ابناء الكرام ولا يشاجره الناس فيه عاجز وكذا طلبة العلم اذا لم يجد والا الكسب فلا يسقط نفقتهم عن اباءهم وعلى الموسر عطف على قوله على الاب يجب على الموسر فانه اذا كان معسرا كان عاجزا والنفقة على العاجز خلاف نفقة الزوجة واولاد والصغار لانه الزوجة بالعقد فلا تسقط بالفقر واختلفوا في اليسار والنفوذ على قدر تمكنه منه وقدر بنصاب من الصدقة يجب به الفطرة وقد مر بيانه لا لقوله اي الوالد وجداده وجداته اما الابوان فلقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وقرنا الى بهم شكر الخبرة بان تظهرها اذا جاع وتكسيهما اذا احتاجا وتنزلهما في بيت لا يدخل عليهما فاقدرت وجوب النفقة في حق الكافرين بخلاف المسلم بين الاولوية وحوا ما الاجداد والجدات فلان هم من الآباء والامهات ولهذا يقدم الجد عام الاب عند عدمه للتقرب قيد به لانهم لو كانوا اغنياء فتقريهم في مالهم وان قدروا على الكسب لانهم يصيرون به والولد ما بمنافعهم بالسوية بين الذكور والاناث في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان استحقاق الابوين انما هو بحق الملك في مال الولد بقوله عليه السلام انت ومالك لابيك وهذا الحق يشمل الذكور والاناث ولهذا يشبت الملك مع اختلاف الملة وان اختلف التوارث ويعتبر فيه القرب والجزئية لا الارث ماذكر في الكتاب وابن ابن النفقة على البنت مع ان الارث بينهما نصفان وهي ولد بنت وابن النفقة على ولد ابنا مع ان الارث فله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام والحال ذي رحم محرم عطف على الاصل الفرق بين ذي الرحم وبين المحرم عموم وخصوص من وجه لتصادقهما في الاخ والبنت والاخت مصدق الاول على بنت العم دون الثاني ولعكسه في خالها وصدق الثاني في بنت الاخت الزوجة لعدم صحة خالها دون الاول صغيرا واثنى بالغة او ذكرا عاجزا بان كان زمنا او اعمى او فقيرا تقرأ قال في المجمع

الا تحمل في الفرقة انها اذا جاءت من قبل الزوج فبفعل مباح او محظور يسقط النفقة والكسوة اما اذا جاءت من قبل المرأة ان وقعت بفعل مباح كخيار البلوغ والعتق وعدم الكفاءة كان لها النفقة وان وقعت بفعل محظور كالردة ومطاوعة ابن الزوج لا تجب النفقة كذا في النوازل

النفقة لها اذا كان من جنس النفقة لان نفقتها واجبة عليه قبل القضاء ثم ما سنذكر فيما حقها يقضى
بنفقة غير الزوجة جملة يعني الاصول والفروع والقرابات ومضت مدة لم تصل اليهم فيها سقطت
لان نفقة هؤلاء باعتبار الحاجة فاذا مضت المدة اندفعت الحاجة وانما قال غير الزوجة
لان القاضي اذا قضى نفقتها لا تسقط بمضي المدة لانها جزاء الاحتباس لا الحاجة كما مر ولهذا تجب مع
[illegible] لا تسقط بحصول الاستغناء فيما مضى الا اذا استدانوا اي الاصول والفروع والقرابات باذن
القاضي اذن لهم القاضي بالاستدانة فاستدانوا على الغائب ثم لا تسقط نفقتهم ايضا كما لا تسقط نفقة
الزوجة بمجرد تقدير القاضي وان مضت مدة ومنهم اي من باب وجوب النفقة المالك
تجب على المولى للمملوك فان ابى اي امتنع المولى ان ينفق عليه كسب المملوك ان قدر على الكسب وانفق
على نفسه والا اي وان لم يقدر عليه [illegible] امر القاضي ببيعه لو رقيقا [illegible] والمدبر وام الولد
على الاتفاق لامتناع البيع فيهما والمكاتب نفقته في ماله لانه مالك يدا وان كان مملوكا
رقبة [illegible] على الكتابة فانه كالرقيق اذ لا يد له اصلا رجل لا ينفق على عبده ان قدر
اي العبد على الكسب [illegible] له ان ياكل مال مولاه بلا رضاه والا اي وان لم يقدر جاز ان ياكل بلا رضاه لانه
مضطر [illegible] جاز ان ياكل بلا رضاه ايضا ان منع مولاه عنه اي عن الكسب غصب [illegible]
على الغاصب [illegible] المغصوب [illegible] فان طلب [illegible] من القاضي الامر
بالنفقة اي بان ينفق الغاصب على العبد او البيع اي بان يبيع الغاصب [illegible] لا يجيبه القاضي
ولا يقبل كلامه [illegible] على العبد [illegible] فيبيعه القاضي [illegible] وليس [illegible] مالك [illegible]
شخص [illegible] زيد فغاب [illegible] المودع فطلب زيد المودع من القاضي الامر بالنفقة [illegible]
لا يامر [illegible] بالنفقة بل يؤجره فينفق عليه [illegible] اي من اجرته او
يبيعه ويحفظ ثمنه لمولاه دفعا للضرر عنه

كتاب العتاق

العتق والعتاق لغة
القوة مطلقا وشرعا قوة حكمية تظهر في الآدمي بانقطاع حق الاغيار عنه والاعتاق لغة اثبات
القوة مطلقا وشرعا اثبات القوة الشرعية التي بها يصير المعتق اهلا للشهادة والولايات قادرا على
التصرف في الاغيار [illegible] لا مطلقا بل بازالة الملك الذي هو ضعف
حكمي كالعتق [illegible] في البدن [illegible] والضعف [illegible] او ازالة الملك مطلقا اي
غير مقيد بكونه [illegible] جعل غير مملوك [illegible] بالبيع والهبة [illegible] جعل مملوكه مملوكا لغيره
وهذه اثبات القوة الشرعية [illegible] ان شاء الله تعالى ويصح اي الاعتاق من حر لان المملوك

مشروط بالعقل لان العتق لا يصح الا في الملك [illegible] والبلوغ لان الصبي ليس من اهله لكونه ضررا ظاهرا ولهذا لا يملكه الولي عليه والعقل لان المجنون ليس باهل للتصرف [illegible]

لان المملوك لا يملك وان ملك والاعتاق انما يصح في الملك من مكلف اي عاقل بالغ اما الاول فلان المجنون ليس
اهلا للتصرف ولهذا لو قال العاقل البالغ اعتقت وانا صبي او مجنون وجنونه كان ظاهرا كان
القول له لاسناده التصرف الى حالة منافية له واما الثاني فلانه اي الاعتاق ضرر ظاهر ولهذا لا يملكه
الوصي والولي عليه والصبي ليس باهل التبرعات الخالص بخلاف النافع المحض والمتردد بينهما حيث يكون اهلا
لما في [illegible] قبل الاذن والبيان بعده [illegible] ملكه حال [illegible] وانما شرط ذلك لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه
ابن آدم ولو بالاضافة الى [illegible] ويصح الاعتاق ولو كان بالاضافة الى الملك كان يقول لعبد غيره ان
ملكتك فانت حر حيث يعتق اذا ملكه وقد مر مثله في الطلاق بصريحه اي ويصح الاعتاق بان كان مستعملا فيه
وضعا وشرعا فيتعلق [illegible] بلا نية لانها انما تشترط اذا اشتبه مراد المتكلم واذا لا اشتباه فلا نية وذلك
كانت حر او عتيق او معتق او حررتك او اعتقتك [illegible] لانه يحتمل معنى الاثبات
بدليل كلمة الشهادة [illegible] يعتق فاذا اكده كان اولى ان يعتق او هذا مولاي او يا مولاي
فان لفظ المولى مشترك احد معانيه المعتق [illegible] فيعتق بلا نية او يا حر او يا عتيق فان لفظ
الاخبار يحتمل [illegible] في الشرع انشاء [illegible] الحاجة كما في النكاح والطلاق والبيع ونحوها فان تصحيح
كلام العاقل بقدر الامكان واجب [illegible] ولا يثبت العتق [illegible] في المحل ليتحقق منه
هذا الاخبار فان قال اردت الكذب [illegible] صدق ديانة لا قضاء والنداء لا يحتاج
المنادى [illegible] بوصف يملك [illegible] كان تحقيقا لذلك الوصف الا اذا سماه به اي سمى عبده باسم حر
او العتيق [illegible] لان مراده الاعلام باسم علمه [illegible] اذا ناداه بالعجمية وقال
يا آزاد [illegible] لانه ليس [illegible]
عن الوصف كذا راسك حر ونحوه مما يعبر به عن البدن اي وجهك او رقبتك [illegible]
هذه الالفاظ مما يعبر عن البدن وقد مر في الطلاق وان اضافه الى جزء شائع كالنصف والثلث ونحوهما
يقع في ذلك الجزء [illegible] في الطلاق [illegible] او بقوله لعبده وهبت لك نفسك
او بعت منك نفسك وان لم يقبل العبد البيع والهبة ولم ينو المولى الاعتاق لان بيع نفس العبد منه اعتاق
وكذلك الهبة [illegible] لم يقبل [illegible]
للاشتباه والاحتمال كلا ملك لي عليك ولا رق ولا سبيل [illegible] خرجت من ملكي وخليت سبيلك
لانه يحتمل في هذه الاشياء بالبيع والكتابة [illegible] يحتمله بالعتق واذا نوى [illegible] ولو قال لعبده اذهب
حيث شئت او توجه اين شئت من بلاد الله لا يعتق وان نوى لانه [illegible] والمراد لا يدل على العتق

كما في الكافي كذا في غاية البيان وقوله لامنه بذا طلقتك بنية الاحتراز عن ان يقال طلقه من السجن ذا على سبيله فهو كقوله خليت سبيلك لا يطلقك وانت طالق كما سبق في اول كتاب الطلاق ان الطلاق يقع بلفظ العتق بلا عكس فان ازالة ملك الرقبة تستلزم ازالة ملك المتعة بلا عكس ولا بكنايات الطلاق وان نزل هذا الوصف اي لا يعتق بهذا بل يا ابني ويا ابن بنتي او يا ابني ويا بنيتي ويا اخي ويا سيدي ويا مالكي لان النداء كما عرفت لاستحضار المنادى فان ناداه بوصف يملك ان يأتي كما حرته كان تحقيقا لذلك الوصف وان لم يملك ان يأتي كان تلاعبا فلا يعتق والمخرج لا تحقيق الوصف لتعذره وهذه الاوصاف من هذا القبيل لا يقوله لا سلطان لي عليك وان نزل لان السلطان هو الحجة قال تعالى ما اتتنا بسلطان مبين اي حجة ويذكر ويراد به البرهان كما في نوى فكذا هذا ولا تقوله انت مثل امي لان المثل يستعمل للشركة في الاوصاف غرا فوقع الشك في الحرية فلا تثبت بخلاف يا ابي اذا قال هذا ابني لكبر سنه او لانه صغير ثابت النسب منه يعتق بلا بينة لان الكبرة في الاول وثبوت النسب في الثاني يعتمان ارادة المعنى الحقيقي وهو ثبوت البنوة فيصار الى المجاز ويراد ثبوت الحرية لانه لازم للبنوة وبخلاف الامامين والشافعي واما غير ثابت النسب يعتق لانه مجهول النسب يعني مجهول النسب هو المولاة اي وطء الامة اشارة الى الخلاف في مجهول النسب قال في التبيين مجهول النسب الذي لا يذكر في الكتب هو الذي لا يكون نسبه في البلدة التي هو فيها وفي فتاوى المحققين من مشايخ الهداية وغيرهم انه الذي لا يعرف نسبه في مولده ومنشئه دائما بدليل الوفاق على ان الحامل المسبية ولدها ثابت النسب فاذا ثبت نسب الحمل الخارج من دار الحرب باعتبار كونه من النكاح لا السفاح فلان يثبت نسب الشخص الخارج منها اولى فاذا ثبت نسبه يكون مجهول النسب اذا لم يعرف نسبه في مولده ووطء الامة فيعتق ويثبت نسبه جليبيا اي مجلوبا من دار الحرب او مولدا في دار الاسلام فالكافر في الكافر ولا فرق بين ان يكون جليبيا او مولدا لان صحة دعوة المولى باعتبار الملك وحاجة المملوك الى النسب هذا ما قاله صاحب الكافي وهو صحيح وبه يتأيد ما ذكرنا انفا من ان ما نسب الى صاحب الكفاية فغير قابل اما قوله جليبيا انما يصح اذا كان جليبيا غير ثابت النسب في مسقط رأسه اما اذا كان ثابت النسب في مولده فلا يعتق بل هو مولاه ولهذا قلت امرها غير ثابتة في مولده ولو قال بعد هذا ابنتي او امة هذه ابني قبل هو على هذا الخلاف وقبل لا يعتق بالاجماع لان الحمل لا يكون من جنس المسبي كذا في المحيط وقوله هذا ابني على الخلاف يعتق بقوله هذا ابني او ابي بطريق المجاز كما ذكر

حوره وان نوى لهذا اليوم اشارة الى ان مورد الطلاق ازالة ملك الرقبة آه ك

حوره وابني بضم الباء وتشديد الياء وكذا ابنية في تصغير المذكر والمؤنث من غير اضافة اذا الياء فيهما ساكنة ياء المتكلم وآه ك

حوره وانما نوى لان السلطان هذا اشارة الى ان البنوة تحقيقية في المستقبل ايضا لانها تتأثر في العتق فان حقيقة في غاية البعد ياء في يا ابني ويا اخي ويا سيدي بالنسبة وذكر في الكافي انه لو قال يا ابني لا يعتق بالنسبة وآه ك

مخالف لما قال هذا ابني

وتنبيه لو قال لغير هذا الذي لا يولد مثله لمثله من جهة السن كما لو قال لابن عشرين سنة هذا ابني لا يعتق بالاتفاق وذكر الوصف في المنادى لاستحضاره بالوصف المخصص كما في قوله يا حر ويا مكاتبي ك

مستفتى

حوره واذا ثبت نسب المجهول للخارج حمدار الغريب اي لغائل ان يقول كون ثابت النسب مسلم ولكنه ليس ثابت النسب معروف حتى يمنع من دعوة الغير نسبه

حوره لان صحة دعوة المولى باعتبار الملك وحاجة المملوك الى النسب هذا ما قاله صاحب الكافي وهو صحيح وبه يتأيد ما ذكرنا انفا من ان ما نسب الى صاحب الكفاية فغير قابل تأمل وحاشية

الا ان يقال ولاية الدعوة باعتبار الملك ثابتة فثبت منه واذا ثبت عتق لان النسب يثبت تبعا لاثبات العتق لانه يستند الى وقت العلوق ك

حوره واذا ليس لملك يقدر من الافعال آه ك

في شرح الهداية منضبطا بعين بصير قادرا على الاحتراز عن الوجود في حالة الغفلة الموجود بعذر من الافعال والاصح التفصيل

حوره ذا تعلق حق العبد آه ك

معلل بالعتق حق الله تعالى

حوره واشتراك ملك او سكران كما كتب على الصحيح

حوره وقد يراد بها الاخوة في الدين فيه ان الاخوة والامومة ايضا كذلك يقال جميع الامة امهات المؤمنين فتدبر آه ك

حوره وذا رحم محرم منه ان منع نفسه وشخصيه آه ك

حوره فان لا موجب له في الملك الآية ذكر الضمير الراجع الى الواسطة لكونها عبارة عن الاب آه ك

حوره ذا رحم محرم منه ان منع نفسه وشخصيه آه ك

حوره وهو وصف القرية في اللفظ الاول في قوله اعتقه لوجه الله تعالى آه ك

حوره لا يشترط في الاسقاطات الرضاء هذا الكلام يشعر على ان ابراء المكره مطلقا مع ان ابراء المكره بدونه غير صحيح آه ك

كما ذكر لا هذا اي لا يعتق في ظاهر الرواية يعني اذا وجد الابوة والامومة في الملك كانتا موجبتين للعتق بلا واسطة فيكون الاخوة لازمة لهما فيفتح الجاز بذكر الواسطة لكن الاخوة لا تكون الا بواسطة الاب والام لانها عبارة عن مجاورة في صلب او رحم وهذه الواسطة غير مذكورة ولا موجب لهذه الكناية وهو الملك بدون هذه الواسطة فما دام لم يذكر لفظ الكلام لعدم فتح الجاز الا اذا قال من نسب اهلا ب او الام فانه في المبسوط ان اختلاف الرواية في الاخ انما كان اذا ذكره مطلقا بان قال هذا اخي فانما اذا ذكره مقيدا وقال هذا اخي لابي او امي تحقق بلا تردد لان مطلق الاخوة مشترك وقد يراد بها الاخوة في الدين قال تعالى انما المؤمنون اخوة والمشترك لا يكون نجزا فانما اذا قيد بما ذكر تحقق المراد فان قيل البنوة ايضا مشترك بين نسب ورضاع فكيف يثبت العتق باطلاق قوله هذا ابني قلنا مثل هذا الجاز لا يعارض التحقيقة اذا امتنعت يصار الى الجاز لكون بينه وبينها علاقة وهو هذا فان الحرية لازمة للبنوة فيكون الانتقال من الملزوم الى اللازم كذا ان كذا قوله هذا ابني هذا اجد بخلاف الاخ حيث لا يعتق لانه اذا قال ابو ابي فان هذا الكلام لا يفيد العتق لانه ابوه موجب له في الملك الا به كما سبق من ملك جدا فجزه قول الا يعتق عليه ذا رحم الرحم في الاصل وعاء الولد في بطن الام وكثرت القرابة من جهة الولاد حاد منه ذو الرحم محرم حرمان شخصان لا يكون النكاح بينهما لو كان احدهما ذكرا والآخر انثى وهو صفة زائدة في جزء لا يجوز والاصل فيه قوله عز من قائل ذا رحم محرم منه فجرد النظر بعضه تنبا وكل قرابة بمولادة بالمحرمية ولا فلا كانت او جزءه ولا فرق بين ما اذا كان المالك مسلما او كافرا في دار الاسلام لعموم العلة والكتاب اذا اشترى ابا فاقل لابيه ذلك على ما يقدره على الاعتاق والالزوم عند الاذرعي ولو وصله كان المالك صبيا او مجنونا يتبع الوجب عليها عند ذلك ذا تعلق به حق العبد فانه ايضا يعتق لوجود ركن الاعتاق من اهله في محله ووصف القرية في الاول زيادة فلا تخل العتق في الاخرين بعده بل يكون العتق عاصيا لان ذلك من فعل الكفرة وعبدة الاصنام اذا عتق مكاتبا او سكران فان نافذا فيهما لصحة صدوره عن اهله مضافا الى محل ولا يشترط في الاسقاط الرضا وهو بالاكراه يفوته الرضا ولانه يمين والندم يمينه ثم ندم ثلث جد حق جدوهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق والعتاق والنذر والرجعة والفيء في الايلاء والظهار واليمين بالله تعالى والرجوع عن الهبة لقوله عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق ولان الهازل يريد ما يباشره ويرضى بحكمه واضافة عطف على العتق فتعلق الشرط بوجدان الشرط بان قال ان دخلت الدار فانت حر فدخل عتق عليه اي

على من ملك والمذكور بعده كعبد طرئ ترجح مسلما فانه يعتق بقوله ع من ابتاع عبدا فمات ولا مال له فماله لمن اعتقه ولانه احرز نفسه وهو سليم ولا استرقاق على المسلم ابتداء ويحمل يعتق امه تبعا لها لاتصاله بها ولا فسخ بيعه وهبته لان التسليم ليس شرطا في الهبة والقدرة عليه في البيع ولم توجبا لاضافة الحمل بشيء منهما ليس بشرط في الاعتاق فلم يقم الحمل عند الاعتاق امارة على انه اولدت بعد شهر لانه اقل مدة الحمل كما مر اعلم ان المسطور في كتب القوم ان الحمل يعتق باعتاق الام تبعا لها مطلقا فان اعتقت وهي حامل بان ولدت بعد شهر لاقل من ستة اشهر يعتق الحمل لا يخرج ولاؤه وان اعتقت وهي غير معلوم الحمل بان ولدت بعد شهر لاكثر يعتق تبعا لانه لكن يخرج ولاؤه الى مولى الام كما مر وهذا يظهر ان في جواب صدر الشريعة حيث قال اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه لا بطريق التبعية بل بطريق الالحاق حتى لا يخرج ولاؤه الى مولى الاب وهذا اذا ولدت بعد شهر لاقل من ستة اشهر وهو محال لان ظاهر ما مر خلافه لعبارة القوم حيث قالوا ان اعتق حاملا عتق حملها تبعا اذا ولدت بعد شهر لاقل من ستة اشهر فقد تقرر ان يعتق بعتق امه ويتم له وقد فصل حتى بل حق العبارة ان يكون هكذا اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه مطلقا فان وقع العتق لاقل من ستة اشهر حتى يخرج ولاؤه الى مولى الاب فالحاصل ان الحمل يعتق بعتق امه مطلقا فان وقع العتق عليه قصدا بان ولدت لاكثر يعتق ايضا لكن اذا اعتق الاب بعده يخرج ولاؤه ابدا الى مولى ابيه وان وقع يخرج بتبعية امه بان ولدت لاقل من ستة اشهر يعتق لا ينتقل ولاؤه ابدا الى مولى ابيه وسيأتي تمام تحقيق في بحث الولاء ان شاء الله تعالى يعني ان الام لا تعتق بعتق الحمل فقط اذ لا وجه لاعتاقها مقصودا لعدم الاضافة اليها ولا بتبعه لان فيه قلب الموضوع الولد يتبع الاب في النسب لانه للتعريف والام لا تشهر ويتبع الام في الملك حتى اذا كانت الام ملك زيد فولدت ولدا كان الولد ايضا ملكه وان كانت مشتركة بينه وبين بكر كان الولد كذلك والرق بينهما ان الرق هو الذي ركبه الله تعالى على بعض عباده جزاء لاشتباكهم في عظائم ذنوبهم او حق العامة على الطلاق يده والملك هو تمكن الخلق من التصرف فيه وهو حقه وأول ما يوجد هذا الامر هو صفة بالرق لا الملك لا بعد الاخراج الى دار الاسلام والملك يوجد في الجماد والحيوان بخلاف الآدمي لا الرق وبالبيع يزول ملك لا الرق وبالعتق يزول ملكه وحقه الا انه حقه ويزول الرق فضلا فرورة فزاحف حق العباد وبين لك الرق بينهما في القن وام الولد والمكاتب فان الرق والملك كاملان في الرقيق القن ورق ام الولد ناقص حتى لا يجوز اعتاقها في الكفارة والملك فيهما كامل والمكاتب رقه كامل حتى جاز اعتاقه في الكفارة وملكه ناقص يخرجه عن يد المولى ولا يدخل تحت قوله كل مملوك يأكذا ذكره الزيلعي والعتق وفوقه

ودوعه كالتدبير والاستيلاد والكتابة بالاجماع عليه ولان ماؤه يكون مستهلكا فيها فترجح جانبها ولانه متيقن به من جانبها ولهذا يثبت نسب ولد الزنا وولد الملاعنة منها حتى ترثه ويرثها ولانه قبل الانفصال كعضو منها حتى يتغذى بغذائها وينتقل بانتقالها ويدخل في البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعا لها فكان جانبها ارجح ولهذا يعتبر جانب الام في البهائم ابعاضا حتى اذا توالدت بين الوحشي والانسي او بين المأكول وغير المأكول يؤكل اذا كانت امه مأكولة ذكره الزيلعي وتبع الولد خير جهتي الدين رعاية لجانب الولد فولد الاسير من زوجها ملك لسيدها تفريعا على كون الولد تبعا للام في الملك ولو كان الولد من سيدها اخرا لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه ولا يعارضه ما مر انه لان مائها في الاصل مملوك لسيدها بخلاف انه الحر لان مائها حر فتعارضا فترجح جانبها بما ذكرنا والزوج قد رضي به لعبده وولد المغرور حر بالقيمة رجل اشترى امرأة على انها ملك البائع او مكاتبته فولدت كل منهما ولدا يظهر ان الاول ملك لغير البائع والثاني انه حر فيكون كل من الولدين حرا بالقيمة اما حرية فلانه خلق من مائه لكن لم يرض الوالد برقيته كما رضي في الاول فلا تسقط واما القيمة فلانه جانب التبعية الاصلية

باب عتق البعض

اعتق بعض عبده كله فكلها فاعلها والمشاع حيث يقولون يعتق كله وحاصل الخلاف ان اعتاق بعض عبده هل يوجب زوال الرق عن المحل كله ام لا فعنده لا يوجب بل يبقى المحل رقيقا ولكن زال الملك بقدره وعندهم يوجب لهم ان الاعتاق اثبات العتق الذي هو قوة حكمية واثبات شيء ازالة فعندنا الذي هو الرق وهما لا يخرجان بالاتفاق فكذا الاعتاق والا لزم تخلف المعلول عن العلة او تخرج العتق لانه اذا تخرج فاما ان يثبت باعتاق البعض اعتاق الكل او لا يثبت شيء او يثبت بعضه وعلى كل من الاولين يلزم تخلف المعلول عن العلة وعلى الاخير يلزم تخرج العتق وهما بالاعتاق كالطلاق والعفو عن القصاص ولا استبعاد في عدم التخرج ولان الاعتاق اما اثبات العتق بازالة الملك او ازالة الملك ابتداء لا اثبات العتق بازالة حلقه الذي هو الرق و لا ازالة الرق ليلزم عدم التخرج وذلك لان الاعتاق تصرف وكل ما هو تصرف لا يتعدى ولانه المتصرف ولانه المتصرف انما يكون على ما هو حقه وحقه ولا يتأتى انما يكون على الملك والملك مبعض بالاجماع لكن يتعلق به امر غير متخرج وهو العتق وتعلقه به لا يستلزم تخرجه كجواز الصلوة فانه امر غير متخرج تعلق بمتخرج وهو الاركان هذا ملخص ما ذكره القوم في هذا المحل وانت خبير بانه لا يفيد الجواب عن دليلهم الا تخرج مرام الامام ودفع الاشكال الوارد على الامام في هذا المقام بان العتق مطلوح لا اعتاق فتكيف

يتصور تجزي الفعل مع عدم تجزي مطاوعه فان اردت العثور على تحقيق المرام فاستمع لما القي عليك
من الكلام فاقول وبالله التوفيق وبيده مقاليد التحقيق ان المعنى الحقيقي للاعتاق اثبات
العتق الذي هو قوة شرعية كما قالوا ومن البين ان اثباته من حيث هو كذلك خارج عن قدرة البشر
وانما هو مقدور خالق القوى والقدر فاذا امتنع المعنى الحقيقي وجب ان يصار الى المجاز كما هو الحق
المقرر واقرب المعاني المجازية الى الحقيقة ههنا امران احدهما اثبات القوة الشرعية بازالة
الملك بان يكون الصادر من العبد ازالة الملك ويترتب عليه ثبوت القوة ونظيره الكسب
والخلق في افعال العباد فان الاول مقدور العبد ويترتب عليه مقدور الآخر والمعنى الثاني ازالة
الملك وهو ظاهر وبهذا التوجيه يخرج الجواب عن دليلهم المذكور ويندفع ايضا الاشكال المشهور اما
الاول فلانه يقال لا نسلم ان الاعتاق اثبات القوة الشرعية فانه غير مقدور للعبد ومحال ان يكلف
يصح اسناده اليه حقيقة فاذا بطلت هذه المقدمة بطل ما يترتب عليها واما الثاني فلانه يقال
ان اريد انه يكون العتق مطاوعا له كونه كذلك بحسب معناه الحقيقي سلمنا ولكن المراد ههنا ليس
ذلك المعنى كما عرفت بل معناه المجازي ويجوز تخلف مطاوع الفعل عن معناه المجازي كما في كسرته
فلم ينكسر لان معناه اردت كسره فلم ينكسر وان اريد به كونه مطاوعا للمعنى المراد ههنا
فلا نسلم ذلك فانه اما ازالة الملك واما هو سبب عنها وظاهر ان تجزي ازالة الملك لا يستلزم تجزي
العتق بل تجزي زوال الملك ولا محذور فيه بل الامر كذلك فانه اذا اعتق البعض زال بعض ملك
المولى وهو مالك البعض الباقي ملك الرقبة فيصير كالمكاتب ولهذا الحقها بالمسئلة التي تليها وبهذا التحقيق
الفائض علي من انوار التوفيق انحل ما قال صاحب البدائع ان اكثر القوم على ان التجزي عنده
في الاعتاق لا العتق وهو غير سديد لان الاعتاق لما كان متجزيا كان العتق متجزيا ضرورة ان العتق
حكم الاعتاق والحكم يثبت على وفق العلة ولان القول بهذا قول بتخصيص العلة اذ يوجد الاعتاق
في النصف ويتاخر العتق عنه الى وقت الضمان او السعاية وانه قول بوجود العلة ولا حكم وهو
تفسير تخصيص العلة وما قال البعض في شرح الهداية انه يلزم من تقرير صاحب البدائع ان العتق
لا يتخلف عن الاعتاق في عدم التجزي فانه لا يقبل التجزي فيظهر قوة قول الصاحبين ووجه
الاضمحلال لا يظهر من التامل فيما ذكرنا فليتامل ثم اذا تجزى الاعتاق عنده وزال بعض الملك احتبس مالية
بعض العبد عنده فوجب عليه السعاية ويجب ولاؤه وفيه الباقي من ذلك البعض فصار كالمكاتب
لان المستسعى بمنزلة المكاتب عنده حتى لا يجوز له نكاح الاربع ولا يملك التسري لان الاضافة

لان الاضافة الى البعض توجب ثبوت المالكية في الكل تحقيقا الملك في بعضه بمنعه فعلنا بالتوقف
بمنزلة المكاتب لانه مالك يدا لا رقبة والسعاية كبدل الكتابة فله ان يستسعيه وله ان يعتقه
لان المكاتب قابل للاعتاق بلا رد الى الرق لو عجز يعني ان الفرق بينهما ان المعتق البعض اذا عجز
عن الاداء لا يرد الى الرق لانه اسقاط محض فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها
عقد يقبل الفسخ وليس في الطلاق والعتاق حالة متوسطة فاثبتنا في الكل ترجيحا للمحرم
والاستيلاد يتجزى عنده حتى لو استولد نصيبه من مدبرة يقتصر عليه وفي الغنية اذا ضمن نصيب
صاحبه بالافساد وملكه بالضمان فكمل الاستيلاد اذا اعتق رجل حصته من المملوك المشترك بينه
وبين غيره ملك شريكه الاعتاق او الاستسعاء والولاء لهما لانهما المعتقان او تضمينه اي شريكه
ان تضمنه لو كان المعتق موسرا بان يملك قدر قيمة نصيب الآخر ولو كان معسرا فللشريك الاعتاق
او الاستسعاء فقط والولاء لهما كما في الاول ويرجع المعتق الضامن به اي بما ضمن على العبد
لانه قام مقام الساكت وقد كان للساكت الاستسعاء فكذا للمعتق والولاء له لان العتق
كله من جهته حيث ملكه بالضمان شهد كل من الشريكين بعتق نصيب الآخر سعى العبد لهما موسرين
او احدهما موسرا والآخر معسرا اذا اعتقا ابا ج وعندهما ان كانا موسرين فلا سعاية عليه وان
كانا معسرين سعى لهما وان كان احدهما معسرا والآخر موسرا سعى للموسر لا المعسر والولاء لهما
لان كلا منهما يقول عتق نصيب صاحبه عليه باعتاقه وولاؤه له وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه لي
والولاء موقوف في جميع ذلك عنده بهما الا ان كلا منهما يحيله على صاحبه وهو يتبرأ عنه فيبقى موقوفا
الى ان يتفقا على اعتاق احدهما علق احدهما عتقه بان قال ان لم يدخل فلان غدا فقال ان دخل فلان هذه الدار
غدا فهو حر والآخر بعدمه وقال ان لم يدخل فهو حر ومضى الغد وجهل شرطه اي لم يعلم انه دخل ولا عتق
نصفه وسعى في نصفه لهما وعند محمد سعى في كله لان المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء
على المجهول ولهما ان نصف السعاية ساقط بيقين فلا احد من الشريكين يقول الصاحب ان النصف
الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك فيشيع بينهما ولا عتق في عبدين اي قال رجل ان دخل فلان الدار
غدا فعبدي كذا وقال الآخر ان لم يدخل فعبدي كذا فمضى ولم يعلم انه دخل ولا يعتق واحد من العبدين
لان المقضي عليه بالعتق والمقضي له به مجهول لان فحش الجهالة ملكا اي رجلان ولا احدهما ابنه
او بنته او جدته او اشترى احدهما نصف ابنه من مولاه اي مولى ابنه او علق عتقه اي عتق عبد بشراء
نصفه بان قال زيد لعبد ان اشتريت نصفك فحر ثم اشتراه اي ذلك العبد هو اي زيد ورجل آخر

فصدق هو

وحق الداخل في سهامهن فبلغت سهامه سبعة في المرض وصحته ومحل نفاذها الثلث
واذا صار ثلث المال سبعة صار ثلثا المال اربعة عشر وهي سهام السعاية وصارت
جميع المال احدا وعشرين وهو ثلثة اقساط فيصير كل قسط سبعة فيعتق من الخارج سهمان ويسعى
في خمسة ويعتق من الداخل سهمان ويسعى في ستة ويعتق من الثابت ثلثة ويسعى في اربعة فبلغ
سهام الوصايا سبعة وسهام السعاية اربعة عشر فاستقام الثلث والثلثان وعند محمد رح
حق الداخل في سهم وكان سهام العتق عنده ستة ويجعل كل رقبة ستة وسهام السعاية اثنى عشر
وجميع المال ثمانية عشر فيعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في ثلاثة ومن الخارج سهمان ويسعى
في اربعة ومن الداخل سهم ويسعى في خمسة فيقسم الثلث والثلثان اقول هذا ظاهر
ان اراد الفرائض فرحمها الله ان الاربعة لا تعول فكيف يصح قوله واقله اربعة فتعول الى سبعة
ودفعها ان معنى كلامه ما ذكر شارح كلامهم لا يعول ربع مسئلة قط اجماع فتصحان وربع وعند
لا يجاب وقوع العول فيها فيما سوى فريضة الزكرة ولو طلق كذلك قبل الوطي فسقط ربع مهر من
وثلثة ارباع من ثبت ومن دخلت يعني ان كانت له ثلث زوجات مهرهن على السواء
وطلقهن قبل الوطي على الوجه المذكور رجعا لا يجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة منصفا بين الخارجة
والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني يسقط الربع منصفا بين الثابتة والداخلة
فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة
واما فرض المسئلة في الطلاق قبل الوطي ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة فيصاب
الايجاب الاول لا يبقى محلا لايجاب الثاني فيصير في هذا المعنى كالعتق الوطي والموت بيان في طلاق
مبهم يعني اذا قال لامرأتيه احداكما طالق فوطئ احديهما او ماتت فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى
اما الوطي فلان النكاح عقد ووضع محل الوطي والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اي ازالة محل
الوطي اما في الحال او بعد انقضاء العدة فالوطي دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق و
واما الموت فلما ذكرنا في البيان انه ابتاء من وجه فلا بد له من محل كبيع وموت وتدبير وايلاء
وهبة وصدقة ملكها من يثبت عتق بهم اي اذا قال لعبديه احدكما حر فباع احدهما او مات احدهما
او دبره او اتلفه احدى امتيه بعد ذلك القول وهب احدهما او تصدق به وسلم فكل ذلك
بيان ان المراد هو الآخر فان لم يحصل الا انشاء لم يبق محلا للعتق اصلا بالموت وللعتق من جهة
البيع وللعتق من كل وجه بالتدبير والايلاء فتعين الآخر والهبة بالتسليم والصدقة بمنزلة البيع

فصار المجموع سبعة بطريق العول من الاربعة التي هي سبعة
وعند محمد رح يعتق من الداخل ربعه وهو واحد من اربعة
فيعول الى ستة فعندهما يجعل سهام العتق وهي سبعة
ثلث المال ويجعل كل عبد سبعة لان فيه كل عبد ستا وفي
ثلث المال تبقى ثمانية عشر سهاما فيعتق من الخارج اثنان وهو السبعة وتسع
ثلثة اسباعها فيعتق ثلثة اسباع كل عبد ثلثة اسباع

مولد وفرع مع وطلقت الظاهر ان هذه المسئلة
على قول من لم ير رفع كما في صورة العتق وقيل
بالرفع تفاوت عليهم الفروع بين الطلاق
والعتاق ورح

لانه لهما من الفروع بين العتق والطلاق
وهو ان الايجاب الاول في العتق والطلاق
الرجعي ينصف بين الاربع والثمانية
كما مات قبل البيان فيما بين ان في صورة العتق
كما كل حيا ومنتقا بينهما لانه الاصل في الاشياء
اذ ثبت حكمها مقارنا للتكلم بها صدر الشريعة

اي من ثبتي رجعة
والثانية بتة

اي مع الثانية
والداخلة

فالايجاب الاول يقع بينهما حتى
يسقط نصف كل واحد معتق البعض
والثاني الطلاق فيقل كل منهما
مطلقة البعض فلم يتصف الايجاب الاول
بينهما

مولد فعلى هذا يرد مع قتل احدى امتيه او قال لامتيه
احداكما حرة بالبينة او امام ولدين وماتت احديهما
بيان هذا الكلام ليس بايقاع حقيقة بل هو
اخبار وشهادة ان يخبر بهذا وقع الميت
فلذا يحتاج الى بيان الموت فاما الاشتباه
الآتي في

مولد فتعين الآخر خبر ان قوله
فان مع حصل آه ورح

مولد اما في الحال او بعد انقضاء العدة
الاولى بالطلاق او قبل الوطي او البائنة
والثانية الطلاق الرجعي
ورح

البيع لانه تعليك لا وطي فيه لان لا يكون الوطي حراما فيه وعتق مبهم لو قال لامتيه احداكما حرة فجامع
احداهما لم يكن بيانا وعند هما بيان لان الوطي لاجل الملك ضمنا والا قام عليه دليل لا
ولان الملك ثابت فيهما ولهذا كان له ان يستخدمها وكان الارش الذي يلزمه فيهما واحدا
اذا وطئ كشبهة لان العتق المبهم معلق بالبيان والمعلق بشرط لا يترتل قبله وباقول الاول لانه
لامتاز اول الا بتعيين ولو كان اقتصارا ربما زيادة لو في العبارة اي ان عبارة الوفاية لا يستقيم بدونها وهو ظاهر
فاستان ولدت اباها وابنا ولم يدر الاول حتى نصف الام ونصف البنت والابن كبير
لان كلا من الام والبنت تعتق في حال دون حال اما الام فلانها ان ولدت الغلام اولا صارت
بنتيه فيها لكونها حرة حين ولدته وترق في حال دون حال وهو ما اذا ولدت البنت اولا لان الشرط في حق
نصف كل واحدة وسعى في النصف واما الابن فيرق في الحالين فشهد اثنان على زيد بعتق احد
مملوكيه عبد بن فانا او امتين فانكر العبد ان شهادة في الصدر تبين عند الرجوع اما في الاول فلان الشهادة في
حق العبد لا تقبل بلا دعوى العبد عنده ولا دعوى له لانكاره ايها فلا يجب الا واحد لا بعينه
واما في الثاني فلان الدعوى وان لم تكن شرطا في حق الامة لكن الشهادة على العتق المبهم مردودة
كما في احد العبدين الا ان يكون ابي شهدا بها في وصيته فان في الهداية انه اذا شهد انه اعتق
احد عبديه في مرضه موته او شهد اهل مدبره في صحته او مرضه واداه في مرض موته وبعد
الوفاة تقبل حتى ان المدبر يسعى وفي وصيته وكذا العتق في مرض الموت وصيته والخصم
في الوصية انما هو الوصي وهو معلوم وعند خلف وهو الوصي والوارث اقول مراده ان مقتضى
القياس ان يبطل هذه الشهادة ايضا كما انه المدعى لكنها تقبل استحسانا لوجود المدعى وتوجه
عليه خصم لان هذا وصية والخصم في الوصية هو الوصي لان نفعه يعود اليه فيكون مدعيا حقيقة
حلف يوم مقامه في اثبات ما شهد به وهو الوصي او الوارث فيكون كل واحد منهما مدعى عليه حقيقة فاما
الوصي فدعي على احدهما حقا واما الوارث فمدعى عليه من وجه ومدعي من وجه فتحل له
الخصومة قال صدر الشريعة الدليل الاول مشكل لان المنازع فيه اذا انكر الموصي تبرع احدهما او
الوارث ينكر ذلك يبقى موت المورث والعبد آن يريد ان اثباته فكيف يقال ان المدعي هو الوصي
او نائبه لانا لا نسلم ان المنازع فيه اذا انكر الموصي تبرع احدهما بل انكار الموصي تبرع احدهما بيان
ليس الا فحينئذ اذا شهد انه اعتق احدهما في صحته للموصي عليه انه اعتق احدهما كيف لا وقد قال في الهداية وهذا
كله في صحته على انه اعتق احدهما واما اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته آه واقول

مولد اشار بزيادة لو في العبارة الى ان عبارة الوفاية لا يستقيم بدونها وهو ظاهر
فاله وجه عدم الاستقامة انه اذا دخول الفاء ثم كرة على ما هو المعتاد
مما زيادة لو فات خبر زيادة للمستدرك ثم كرة ونصفت بالمعطية بلو
دخول الفاء ثم كرة غاية امر يقدر ضمير عايد الى المستدرك اي ان قوله فان فات ثم كرة
عند وروده وهذا تقدير شايع لا محذور فيه ورح

مولد

مولد

مولد

مولد

مولد

مولد

مولد

مولد

لم يقل صاحب الهداية ان المدعي هو الموصي او نائبه بل جعل الموصي مدعيا ونائبه مدعى عليه
كما بينا يؤيده ما ذكرناه ما قال في غاية البيان لما كان العتق في مرض الموت والتدبير وصية كان
المقضي له معلوما لان الخصم في تنفيذ الوصية هو الموصي وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي او الوارث
فقبلت الشهادة بخلاف حالة الحيوة فان الشهادة للعبد لا للمولى لان المولى لا يدعي والعبد الذي نعت
الشهادة له مجهول والعجب من قول صدر الشريعة ما قال في الكافي وتبعه الزيلعي وجه الاستحسان
ان العتق في مرض الموت وصية حتى اعتبر من الثلث والتدبير وصية سواء كان في الصحة او في مرض
الموت والخصم في تنفيذ الوصية وهو الموصي لان وجوب تنفيذ الوصية لحقه ونفعه يعود اليه واجازه
مردوده وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي والوارث فيتحقق الدعوى من كل واحد من وصيا ووارث
فانه غير صحيح اما اولا فلان انكار المولى ليس في هذه الصورة بل فيما اذا شهدا في صحة المولى كما مر واما ثانيا
فلان تحقق الدعوى من الوارث في هذه الصورة غير معقول اصلا لانه اذا قال عتق مورثي احد عبديه
كان اقرارا لا دعوى فلا يحتاج الى ان هذا فليتأمل في هذا المقام فانه من مزالق الاقدام والله
الهادي الى سواء السبيل حسبنا الله ونعم الوكيل او طلاق مبهم بان قال لامرأتيه احديكما طالق فان
الشهادة عليه تقبل بلا دعوى لتضمنه تحريم الفرج فيكون حق الله تعالى فلا يشترط فيه الدعوى اجماعا

اذا قال عتق مورثي احد عبديه

باب الحلف بالعتق

قال ان دخلت هذه الدار فكل مملوك لي يومئذ فهو حر اي يوم اذ دخلتها
عتق من له وقت الدخول مطلقا اي سواء لم يكن له مملوك فاشتراه ثم دخل او كان في ملكه مملوك
يوم حلف فبقي على ملكه حتى دخل لان المعتبر قيام الملك وقت الدخول وهو حاصل فيهما وبلا يومئذ
من له يوم حلف فقط اي ان لم يقل في يمينه يومئذ بل قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي حر لا يعتق
من ملكه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال والجزاء حرية المملوك في الحال الا انه بدخول الشرط عليه
يتأخر الى وجود الشرط فيعتق اذا بقي على ملكه الى وجود الشرط وهو الدخول لا يتناول من
اشتراه بعده لعدم الاضافة الى الملك او سببه كما اذا قال كل مملوك لي او قال كل مملوك املكه
حر بعد غد وله في الصور بنين مملوك فاشترى آخر ثم جاء بعد غد او قال كل مملوك لي او املكه
حر بعد موتي وله مملوك فاشترى آخر حيث يتناول العتق والتدبير من ملكه مذ حلف فقط ولا يتناول
من اشتراه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال وكذا كل مملوك املكه ولهذا يستعمل فيه
بلا قرينة وفي الاستقبال بقرينة السين او سوف فينصرف مطلقه الى الحال فكان الجزاء حرية
المملوك او تدبيره في الحال فلا يثبت ولم يشتره بعد اليمين لكن يكون الى موت المولى حقيقة اي من

اي من ملكه بعد اليمين وقبله من ثلثه وقال ابو يوسف لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان اللفظ حقيقة
للحال كما مر فلا يتناول ما يستملكه ولهذا صار مدبرا من كان في ملكه وقت اليمين مدبرا دون الآخر ولهما ان
هذا ايجاب عتق بطريق الوصية حتى اعتبر من الثلث والوصية انما تقع بعد الموت ويكون المقصود
منها حال الموت الا ترى ان من اوصى بثلث ماله وليس له مال وكان له مال او استحدث خيره ولها
اذا بقيا في ملكه الى الموت المملوك اي لفظ المملوك لا يتناول الحمل لان متناوله المملوك المطلق والحمل
مملوك تبعا لامه ولذا لم يصح اضافة العتق الى كفارة اليمين ولانه عضو من وجه واسم المملوك يتناول الانفس
لا الاعضاء فلا يعتق الحمل حالا بذي من قال كل مملوك لي ذكر فهو حر فقيد بالذكر لانه لو اطلق عتقت
الام فيعتق الحمل تبعا والمملوك لا يتناول المكاتب ايضا لانه ليس مملوك مطلقا لانه مالك يدا

باب العتق على جعل

هو بالضم ما يجعل للانسان من شيء على فعله وكذا الجعالة
بالكسر العتق عبده على مال او نسية بان قال انت حر على الف درهم او بالف درهم فقبل العبد
عتق لانه معاوضة المال ولو بغير مال ان العبد لا يملك نفسه ومقتضى المعاوضة ثبوت الحكم بقبول
العوض كما في البيع فاذا قبل صار حرا والمال الذي شرط دين صحيح عليه لكونه دينا حالا حتى يكفل به ولو لم
يكن صحيحا ما صح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة حيث لم يصح الكفالة به لانه ثبت مع المنافي وهو قيام
الرق كما سيأتي والمال يتناول النقد والعرض والحيوان وان لم يعين لانه لما كان معاوضة المال بغيره
شابه النكاح والطلاق والصلح عن دم العمد وكذا الطعام والمكيل والموزون اذا كان معلوم الجنس ولا يضره جهالة
الوصف لانها يسيرة المعلق عتقه بالاداء بان قال مولاه ان اديت الي الف درهم فانت حر ماذون اي عبد ماذون
لا يعتق الا بالاداء لا انه مكاتب لانه صريح في تعليق العتق بالاداء وان كان معاوضة نظرا الى المولى وفي حقه
في الاكتساب بطلب الاداء منه ومراده التي رد للتكسب فكان اذنا له دلالة في تجارة اي اذا كان عبدا
ماذونا معلقا عتقه بالاداء لا مكاتبا جاز للمولى ان يبيعه بخلاف المكاتب فلا يكون العبد احق بمكاسبه
حتى يجوز للمولى اخذها منه بلا رضاه بخلاف المكاتب ولا يسري الحكم الى الولد المولود قبل الاداء
كما يسري في المكاتب وعتق العبد بالاداء لوجود المعلق به ولو كان اداؤه بالتخلية بينه وبين المولى
يعني ان العبد اذا احضر المال بحيث يتمكن المولى من قبضه وخلى بينه وبين المال اجبره الحاكم على قبضه
وحكم بعتق العبد قبض اولا وببعضه لا اي باداء بعض المال لا يعتق لانتفاء المعلق به ولو اجبر المولى على
القبول لكان الجبر بالحل فان كان المال الذي اداه مما كسبه قبل التعليق رجع المولى عليه لانه ملك
المولى ولو كان مما كسبه بعده اي بعد التعليق لا يرجع لانه ماذون من جهته بالاداء منه وعتق في جانبه

ويبتاع ويؤاجر والامة توطأ وتنكح والولي في كسبه وارثه ومهر المدبرة لبقاء الملك في الجملة وجوز ابو
موت المولى يعتق المدبر من الثلث وسعى في ثلثيه ان لم يترك المولى غيره من المال له وارث اي والمال
ان للمولى وارثا ولم يجز ورثته ابي المدبر حتى لو لم يكن له وارث او كان لكنه اجاز عتق كملا لانه تبرع الموصي قيد قدم
على سبب المال وجوز باجازة الوارث ويسعى في كل قيمته لو كان للمولى مدبرا ولا يعتق العتق في
رقبته وولد المدبرة مدبر لاجماع الصحابة ولانه تبعها واما معتد عطف على اما مطلق كان مت من سفري هذا
او مرضي هذا او مات فلان او متى مت الى سنة او نحوها الى ثلاث سنين مثلا ما يتبع عاجلا احمد ذه
العبارة احسن من عبارة الوقاية لما حكى غالبا فيباع ويوهب ويرهن فان الموت على تلك
الصفة ليس كائنا لا محالة فلم ينعقد سببا في الحال واذا اتبع مخرج السببية لم تردد بين الثبوت والعدم في تعلق
كل بالتعليق حتى لم يمنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط ويعتق من الثلث ان وجد الشرط لان الصفة
صارت متعينة لوقوع آخر جزء من اجزاء الحياة اعظم المدبر المطلق لوجود الاضافة الى الموت وزوال الاثر فيه
قال لعبده انت حر قبل موتي بشهر فمات بعد شهر عتق من كل ماله عند رجل صحيح قال لعبده هذا الكلام ثم
مات بعد شهر قال بعضهم يعتق من ثلث ماله وقال بعضهم يعتق من جميع ماله وهو الصحيح لان العتق على قول ابي ح
يستند الى اول شهر قبل الموت وهو كان صحيحا في ذلك الوقت كذا في الخانية ولو مات قبل الى قبل شهر
لم يعتق لانه مدبر مقيد والعبد لم يوجد ولو قال انت حر بعد موتي بشهر فمات بعده لم يعتق بالموت بعدهم
اهلية المولى لان اعتاق عند وجود المعلق به بل بعقبه الورثة او الوارث والقاضي لانتقال الولاية بعده اليهم كذا
في التحفة قيمة المدبر المطلق نصف قيمته لو كان قنا والمقيد يقوم قنا اختلفوا في قيمة المدبر قيل قيمته لو كان قنا
وقيل على قيمته لو كان قنا وقيل ينظر كم يستخدم مدة عمره من حيث المهر والنفقة فيجعل قيمته ذلك وقال
الفقيه ابو الليث نصف قيمته لو كان قنا وهكذا ذكر الشيخ الموفق في خواهر زاده لان للمالك منفعتين منفعة
البيع ومات كلها في التدبير بالدين والايصاء وغير ذلك والثانية منفعة الاجارة والاستخدام والتدبير يفوت
الاولى وبقي الثانية فيكون قيمته نصف قيمته لو كان قنا ولو كان المدبر مقيدا يقوم قنا كذا في الخانية

باب الاستيلاد

هو لغة طلب الولد وشرعا طلب المولى ولد امته بالوطء او ما هو بمعناه

جزء قوله الآتي لم يملك ولدت من مولاها او اقر المولى بان الولد منه ولو كان اقراره حال كونها
حاملا بان يقول حمل هذه الامة مني او ولدت وهي زوجة بان زوجها المولى من رجل فولدت منه فاشتراها
الزوج لم تملك اي لم تكن مملوكة ملكا تاما وان بقي فيها الملك في الجملة وحكمها اي حكم المستولدة كالمدبرة وقدم
لكنها اي لكن الفرق بينهما ان المستولدة تعتق بموته من الكل والمدبرة من الثلث ولم يسم لدبية والمدبرة

مطلب

هو عقد موضوع لملك المنفعة اى التنفعة
اى الايجاب والقبول شرعا ذكر هنا اربعة بالنقد الحاصل بالمصدر وهو الارتباط لكن النكاح هو الايجاب
والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول لانهما اركانه عند النكاح
لا امورا خارجيا كالشرائط ومحلها وقد ذكرت في شرح التنقيح نافصل الكلي بما البيع فان الشرع يكتفي بالايجاب
والقبول لوجوده حسا بربط احدهما بالآخر ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون ذلك والمشتري اثرا له فذلك المعنى
هو البيع فاذا اريد ذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط الشرعي لان البيع هو
مجموع هذا المعنى الشرعي والايجاب والقبول انما يوجدان لما توهم البعض لانهما اركانا ينافي ذلك ولا شك ان له
علما فالعلة انما علية المتعاقدان وآلية الايجاب والقبول والصورية هو الارتباط المذكور
بمعتبر الشرع وجوده والفائدة المصالح المتعلقة بالنكاح وانما قلنا عقد موضوع لانه البيع والهبة ونحوهما
يثبت بها ملك المنفعة لكن غير موضوع له فلهذا يصح البيع ويكون في محل لا يجوز الاستئجار بخلاف النكاح هذا

والفرق ان خلط الجنس بالجنس بصفة التعدي
سبب بزوال الملك عن المخلوط الى الخالط واذا حصل
بغير تعد حصل سبب الزوال من وجه دون وجه فاعتبر بسبب كل منهما زوالا
عن الشريك فلا جواز البيع من غير الشريك فلا يجوز الا برضاء الشريك
غير زائل فحق البيع من الشريك عملا بالشبهين وهذا اولى من عكسه
لان التصرف مع الشريك اسرع نفاذا من التصرف مع الاجنبي يدخل
جواز تمليك معتق البعض للشريك لا الاجنبي وكذا اجارة الشائع
من الشريك جائز درر فاتحة الجائع مستعد بالتصرف والكفالة والبعد
لا يملك شيئا منهما الا بالاذن والصبي لا يملك الكفالة وان اذن له الولي
فيملك التصرف باذنه والكافر اذا اشترى خمرا او خنزيرا لا يقدر المسلم
ان يبيعه ومن شرطها ان يقدر على بيع ما اشتراه شرعا بملكه وكيلا فالبيع
والشراء وكذا المسلم لا يقدر على شرائهم كما لا يقدر الكافر درر

في الوجهين اتمانع الاول فلانة لم يردّه فلانة لم يبرده
الاسولاده واتمانع الثاني فلانة بتركه الاشهاد غاصبًا هذا
عندنا واتما عند ابي يوسف فلا يضمن ويستحق الجمل اذا ردّه
لان الاشهاد عنده ليس بشرط فيه تحفة اللقطة درر

قال من النسب بابن ارث ابن كاملا لانه اقرار بميراثه فكل وبيوجه في حقه ويدناقه ارث اب واحد
لا يستوفيها في النسب كما اذا اقام البينة على النبوة ادعى ولد امة مكاتبة يعني اذا وطئ المولى جارية
مكاتبة فجاءت بولد فادعاه وصدقه اي المكاتب المولى لزمه عقرها لانه وطئ بغير نكاح ولا ملك
يمين وقد سقط عنه الحد للشبهة ولزمه نسب الولد لتصادقهما على ذلك فصار كما لو ادعى نسب
ولد جارية الاجنبي فصدقه وقيمته اي قيمة الولد لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلا وهو انه كسب
كسبه فلم يرض بكونه رقيقا فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب كما ان المغرور اعتمد دليلا وهو
الملك ظاهرا وان لم يكن حقيقة لا الامة اذ لا ملك له فيها حقيقة وماله من الحق كاف لصحة الاستيلاد
فلا حاجة الى النقل وتقدم الملك بخلاف امة الابن اذ ليس للاب فيها حقيقة الملك ولا حقه ولهذا
حق التملك وهو كاف لصحة الاستيلاد فاحتجنا الى نقلها الى ملك الاب ليصح الاستيلاد وان لم يصدقه
اي المكاتب المولى في دعوته فلا يثبت اي نسب الولد منه وقال ابو يوسف يثبت
لان الجارية كسب كسبه فصار كجارية الابن بل اولى لان للمولى في المكاتب ملك الرقبة بخلاف
الابن وجه الفرق ان للاب ان يتملك مال ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها
ولا قيمة الولد وتصير ام ولده وليس للمولى ان يتملك مال مكاتبه لانه بالعقد حجر على نفسه ولحقها بالاجنبي
ولهذا يجب عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام ولده فيشترط تصديقه بخلاف ما اذا وطئ المكاتبة
فجاءت بولد فادعاه حيث يثبت نسبه ولا يشترط تصديقها لان رقبتها مملوكة له الا اذا ملكه اي
الولد يوما ما ثبت نسبه منه وتصير ام ولد له ايضا اذا ملكها لان الاقرار باق وهو الموجب
وزال حق المكاتب وهو المانع ومن وطئ جارية امرأته او والده او جده فولدت وادعاه لا يثبت
النسب ويدرأ عنه الحد للشبهة فان قال احلها لي المولى لا يثبت النسب الا ان يصدقه
اي المولى فيه وفي ان الولد منه ولو صدقه في احدهما فقط لا يثبت النسب وان كذبه المولى ثم
ملكها يوما ثبت النسب لبقاء الاقرار كما مر في الكتابة

كتاب الكتابة

اورده بعدها لان الكتابة من توابع العتق كالتدبير والاستيلاد وهي لغة الضم والجمع ومنه الكتيبة
للجيش العظيم والكتب لجمع الحروف في الخط وشرعا جمع حرية الرقبة مآلا مع حرية اليد حالا فان
المكاتب مالك يدا ومملوك رقبة وثبات ما بيناه وركنها الايجاب والقبول كان يقول لعبده
ان اديت الي الفا فانت حر او كاتبتك على الف فيقبل العبد فيقبل لانهما معا وضده فلا بد من الايجاب
والقبول وشرطها كون البدل معلوما مالا كان او عملا واما كونه منجما او مؤجلا فليس بشرط حتى يجوز

الكتابة

كتابة على المال الحال والمنجم وعند الشافعي لا تجوز الا منجما بنجمين وحكمها في جانب العبد انفكاك الحجر وثبوت
الحرية في حق اليد لا الرقبة حتى يكون احق بمنافعه ومكاسبه لان الغرض من الكتابة وصول المولى الى بدلها
والعبد الى الحرية باداء بدلها ولا يتحقق الا بذلك وفي جانب المولى بقاء رقبة العبد على ملكه وثبوت
حق المطالبة ببدلها متى شاء واشترط دائما ملكه اذ لا تجوز اذا كاتب عبده ولو صغيرا يعقل البيع والشراء
فان لم يعقل كان من اهل القبول التصرف نافع في حقه فيجوز بمال حال ومؤجل بسنة او سنتين مثلا
او منجم اي موقت بازمنة معينة اخذ من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع في مطلق التوقيت وقال كاتبت
علي كذا تؤديه نجوما اوله كذا وآخره كذا فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل العبد صح
كاتب شرط قبوله اذ يلزمه المال فلا بد من التزامه صح جواب اذا كاتب اي صح عقد الكتابة سواء
صرح بلفظ الكتابة او لم يؤذن به لوجود ركنه وهو الايجاب والقبول وتحقق المعنى اي ان لم يقل وان
وقبلته لم يعلق [illegible] فانت حر لان موجب الكتابة هو العتق عند الاداء لانه يتحقق جمع حرية اليد الى
حرية الرقبة عند الاداء وقيل [illegible] فخرج عطف على صح وفرع له اي اذا صح الكتابة خرج المكاتب
من يده اي المولى لان مقتضى الكتابة مالكية اليد في حق المكاتب ولهذا لا يكون للمولى منعه من الخروج والسفر
لا من ملكه لانه عقد معاوضة فيقتضي المساواة بين المتعاقدين واصل البدل يجب للمولى في ذمته
بنفس العقد لكنه ضعيف لا يتم ملكه فيه الا بالقبض لانه يثبت في ذمة المكاتب فاذا المولى يستوفي
بجلائه دينا ولهذا لا تصح الكفالة به فيثبت للعبد نفس المالكية ضعيفة ايضا فاذا تم للمولى الملك بالقبض
تم المالكية للعبد ايضا وتمام المالكية لا يكون الا بالحرية فيعتق لضرورة المالكية فتحقق التساوي
ابتداء وانتهاء [illegible] اي بلا بدل ان اعتق مولاه لاسقاط حقه وغرم المولى العقر ان وطئ مكاتبته
او ارش الجناية ان جنى عليها او على ولدها او متلف مالها [illegible] لانه بالعقد الكتابة خرجت
من يد المولى فصار كالاجنبي وصارت احق بنفسها وولدها ومالها اذا كاتب على قيمته بان قال
ان اديت الي قيمتك فانت حر او كاتبتك على قيمتك وعلى عين لغيره بان قال كاتبتك
على هذا العبد وهو لغيره [illegible] في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه يصح اذا ملكها [illegible] وان عجز رد الى الرق
يتعلق بالتعيين [illegible] دراهم الغير ودنانيره فان الكتابة عليها جائزة لعدم تعينها او على مائة دينار
والذي [illegible] الى خادم عبد كان [illegible] لو شرط ان يرد عبدا معينا او اراد قيمة
خمر او خنزير عطف على قيمته كاتب وجاز للفصل على خمر او خنزير قوله فسد جواب اذا كاتب اي
فسد العقد في هذه الصور اما الاول فلان القيمة مجهولة قدرا وجنسا ووصفا فتفاحشت الجهالة واما الثاني

العقود

فلان هذا عقد اشتمل على بيع وكتابة لان ما كان من الكتابة بازاء الوصف الذي يرد على المولى بيع
وما كان بازاء رقبة المكاتب كتابة فيكون صفقة في صفقة فلا يجوز للتنافي بحكمها كذا قال الزيلعي وغيره
عليه انه يقتضي عدم صحة العقد اذا شرط ان يرد عليه عبدا معينا او امة والقوم مصرحون بالخلاف فالصواب
ما في الهداية ان بدل الكتابة في هذه الصورة مجهول القدر فلا يصح كما لو كاتبه على قيمة الوصيف وهذا لان العبد
لا يكاد يستقيم ان يؤدي الا بالبيع وان يستثنى قيمته والقيمة لا تقطع ان تكون بدل الكتابة بحالتها قد تزكو فلا تبلغ
ان تكون مستثنى من بدل البدل اه الا ترى ان قولك على الف الا الف لا يصح لعدم الوفاء بالمستثنى
وعتق بعضها ان لم يسر والحر سرى بعضه اذا ادياها لانها مال في الحال فكان اعتبار معنى العقد فيه وهو تحقيق العتق عند اداء
العوض المشروط ثم اذا عجز بعد ما عتق بادائه شيئا سعى في قيمة نفسه وقال زفر لا يعتق الا بادائه قيمة نفسه
لان الاصل هو القيمة قال في الكفاية وفي نسخ الهداية لا يعتق الا بادائه قيمة الخمر فانه مشكل جدا اي الف لعامة
روايات الكتب فان فيها لا يعتق الا بادائه قيمة نفسه لا يتفق منه وتزاد عليه هذه مسئلة لها نوع
تعلق بما قبلها بخمر مخصوصة بالذكر بعينها ان القيمة في الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة
عن المسمى لا تتفق منه وان كانت زائدة زيدت لان الواجب على العبد رد رقبته الف والعقد وفر فيعذر
بالعتق فوجب رد قيمته بالغة ما بلغت لان المولى لم يرض بانقصان والعبد رضي بالزيادة فكملا بحمل
حقه في العتق فوجب ذلك ولو على جنسه وكذا باطل في عقد الكتابة لانها ليست بمال فلا يلزم على المكاتب
شيء وفحوى الكتابة بخلاف ما ذكر جنسه كالعبد فقط اي لا نوعه وصفته ويكون في الوسط او قيمته فان
كل واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر واما قيمته فلانه يعرف بالقيمة فصارت اصلا فوقع التخيير
فصار كقوله في مبيع الا ثوبا كما تقرر في الاصول من ان ما وقع عطف على قوله على حيوان اي الا صحت الكتابة من كاتب عبدا مثلا على كذا وأخر مقدرة اعتبر النقد ليعلم الابدال وان صحت لانه مال عندهما بمنزلة الحال عند ابي
واي من المولى والعبد قيمتها لان المسلم فيه شيء غير عتق عبده وعتق العبد بعض الخمر لان العتق معلق
بقبضها لكن مع ذلك يجب عليه قيمة نفسه كما مر وعلى هذه شهر عطف على قوله على حيوان له
اي للمولى او لغيره او حفر بئرا او بناء دارا ان بين قدر المحمول الاجر جاز برفع النزاع فحصول الوكيل والشرط
والالف على ان يؤدي ما على فرسه والف وصيف والف وخدمة سنة وخدمة ابدا لا الى لا يجوز هذا الاه
منافٍ لمقتضى العقد فان المقصود من الكتابة كون المملوك مالكا بدا وكونه في بعض الازمان ليكون مالكا مطلقا
بعده كما في الكتابة على الخدمة سنة وهذا انما فيه لانه الكتابة بشرط الا ان يكون اي الشرط في صلب
العقد قال في الهداية الكتابة تشبه البيع لانها مبادلة المال بالمال انتهاء وتشبه النكاح لانه

يفيد الملك بعد الاداء لانها مبادلة المال بالمال انتهاء وتشبه النكاح حيث يفيد ابتداء لانها مبادلة المال بخلاف القياس
ابتداء فاحتقبا بالبيع في شرط يمكن في صلب العقد كما اذا شرط عليه خدمة شهر الا انه في البدل وكما اذا شرط
في شرط لم يكن في صلبه هذا هو الاصل فصل في بيان حكم الكتابة وهي جائزة من جهة المولى
ولو بالحال بالغا ناجزا من صيغ الجزاء قال التاجر في جامعه الجزاء في صفة البيع بالغا ناجزا وهو ان شرط ما لا
شرط فيه خلاف العقد وهو ما كتابة العبد ولا تنسد الكتابة بقبل هذا الشرط لانه ليس في صلب العقد
وتزويج امته لانه بدل المال وهو المهر لانه مبيع مجهول ولانه تفويت العبد وتغييبه وشغل قيمته بالمهر والنفقة
وصح كتابة رقبته لانه عقد المكاتبة لكنه كتزويج امته والولاء لمن اعتق اي لمولاه الاول ان ادى
الى بعد صفة اي عتق الاول لان العاقد من اهل ثبوت الولاء وهو الاصل فيثبت له والا
اي وان لم يؤد له بعد صفة بل قبله ولو لاه اي بولاء المكاتب الاول لان له فيه نوع ملك وبعض اضافة
الاضافة اليه بالجملة فاذا تعذر اضافة الملك لعدم اهليته اضيف اليه كما في العبد الماذون اذا اكتسب
شيئا وان اداها اي المكاتب بدلها جميعا معا فولاؤها للمولى لتبين ان الاول من اداء
البدل رد الى الرق ولم يؤد الى بدله بل الى بدل هو دين فان ادى البدل الى المولى عتق وان عجز رد الى
الرق كما لو الاول التزويج عطف على قوله بيعه اي لا يصح تزويجه الا اذا كان له اي للمولى ولا الشرط وهو
ان ذا الشرط يعني اشتريتك على ان تعتقني او على ان تخدمني سنة لا يصح بالاجماع وطيها وكوطء اي
لان في الشرط منفعة دون المنفعة فالرقيق وان كان مكاتبا او ماذونا او مدبرا لا يملك شيئا
من احكام ملك المال لكون رقبته مملوكة له فلا ينفع اذن المولى ولا الهبة ولو بعوض والتصدق الا
بيسير والتكفل الاقراض واعتاق عبده ولو بمال وبيع نفسه لان العبد لا
هذه بمنزلة فلا يملك المكاتب الا ما يملكه العبد المأذون كما لا يملك العبد المأذون
في عبده يملكه بالرقيق الصغير وما لا فلا فانها يملكان فيه تعرفا يحصل به المال للصغير كالمكاتب
يملك كسب اكتسبه فكرها حكم فيملكان كتابة عبده لانها على المال وبيع عبده من نفسه ويملكان تزويج
امته لانها على المال ولا يملكان شيئا منها معينا بالتمليك لانه تبرع كما شرحه معاوضة لانها
لا يملكان الا التبرع والتزويج والكتابة ليست منها ولا يملكان الكتابة
من اهلها ان يكاتب وان لم يكن اهل العتق فيجعل كل منهم مكاتبا معه كيفما للعبيد بعد الاكتساب
والقوابهم دخولا الولد المولود في كتابته ثم الولد المشترك ثم الابوان ومن هذا تبين ان في الاحكام
فان المولود في كتابته يكون مكاتبا كما ان ولد المكاتب اذا مات ابوه ولم يترك وفاء سعى على نجوم امه وولد المشترى

Marginalia: منها — ولو بالحال — فصل في بيان حكم الكتابة — ولا يملكان شيئا منها معينا بالتمليك — ولا يملكان الكتابة — ولا يملكان شيئا منها معينا بالتمليك — ولا يملكان الكتابة

يؤدي بدل الكتابة حالاً والا رد الى الرق والولد ان يرد ان الى الرق كلاهما ولا يؤدي بأن حالاً ولا
مؤجلاً وانما كان كذلك لان الولد المولود في الكتابة تبعيته ثابتة بالملك وبالبعضية بينهما حكماً في حق العقد
حقه اذ لا بعضية بينهما حقيقة بعد الانفصال والولد ان تبعيتها باعتبار الملك لا البعضية فانما ليس
يبعض له فاختلف الاحكام لذلك لا يجزي ولو محرماً كالاخ والعم بهذا عند ابي ح وما لا يكاتب عليه
لان وجوب الصلة يشمل القرابة المحرمية ولهذا يعتق على الحر كل ذي رحم محرم منه ويجب نفقتهم عليه
ولا يرجع فيما وهبه لهم ولا يقطع يده اذا سرق منهم الى غير ذلك من الاحكام وله ان للمكاتب كسبا
لا ملكا حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق ولهذا اذا اشترى امرأته لا يفسد نكاحه ويجوز دفع
الزكوة اليه ولو وجد كنزا الا ان الكسب يكفي للصلة في الولاد الا يرى ان القادر على الكسب يخاطب
بنفقة الولد والوالد ولا يكفي في غيرها فانه لا يخاطب في نفقة الاخ الا اذا كان موسرا والدخول في الكتابة
بطريق الصلة فيختص الوجوب بمحله حتى جاز له اي للمكاتب بيعهم لانه لم يملكهم ليمتنع بيعهم لكن اذا عجز
اذا ادى البدل عتقوا لان كسب المكاتب موقوف بين ان يؤدي فيتقرر له وبين ان يعجز فيتقرر للمولى
وههنا تقرر له فعتقوا عليه والاستعانة عليهم لانه صار كسائر القريب اذا اشترى المكاتب ام ولده
لو كانت معها اي ولدها لم يجز بيعها لان الولد دخل في كتابته امتنع بيعه لما ذكرنا فتبعته امه فامتنع بيعها
لانها تبع للولد له قال عليه السلام اعتقها ولدها والا اي وان لم يكن ولدها معها جاز اي بيعها عند ابي ح وعندهما
لا يجوز بيعها وله ان القياس جواز بيعها وان كان معها ولدها لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق
به ما لا يحتمل الفسخ الا اذا كان معها ولدها فيمتنع بيعها تبعية الولد للحديث وبدون الولد لو ثبت
ثبت ابتداء والقياس ينفيه زوج المكاتب امته من عبده فكاتبهما فولدت ولدا دخل في
الولد في كتابتها وكسبه لها لان تبعية الام ارجح ولهذا اتبعها في الحرية والرق نكح مكاتب او مأذون
نكح بالاذن حرة لا في الولد يعني بل بزعمها حيث قالت انا حرة فولدت له ولدا فاستحقت
فولدها عبد عند ابي ح وابي يوسف وقال محمد حر بالقيمة لانه شارك الحر في سبب ثبوت
هذا الحق وهو الغرور فانه لم يرغب في نكاحها الا لينال حرية الاولاد ولهما انه ولد بين رقيقين فيكون
رقيقا وقد مر مرارا ان الولد يتبع الام في الحرية والرقية لكن ترك هذا الاصل في المغرور باجماع الصحابة
وهذا ليس بمعناه ليلحق به لان حق المولى هناك مجبور بقيمة ناجزة وههنا بقيمة متأخرة الى ما بعد العتق
فبقي على الاصل ولم يلحق به وطئ المكاتب امة اشتراها فاسدا او فردت على مولاها او اشتراها
شراء صحيحا فاستحقت ثم يؤخذ حالا اي يؤخذ حال الكتابة كالماذون بالتجارة فانه اذا فعل هكذا

عقرها بعض عقرها حالا لانكحها بلا اذن فاستحقت ثم العقر بعد عتقه والفرق ان في الاول ظهر الدين في حق المولى
لان التجارة وتوابعها داخلة تحت الكتابة وهذا العقر من توابعها اذ لولا الشراء لم يسقط الحد وما لم يسقط
لا يجب العقر وفي الثاني لم يظهر في حقه لان النكاح ليس من الاكتساب فلا يدخل في الكتابة فان قيل لولا
الشبهة ولكنا نقول ان العقر يجب بالوطئ لا بالشراء والاذن بالشراء ليس اذنا بالوطئ
والوطئ ليس من التجارة فلا يكون ثابتا في حق المولى اقول جوابه انا سلمنا ان العقر يثبت بالوطئ
لا بالشراء ابتداء لكن الوطئ مستند الى الشراء اذ لولا ان الوطئ حراما بلا شبهة فلا يثبت به العقر
ويجب الحد فيكون الاذن بالشراء اذنا بالوطئ والوطئ نفسه وان لم يكن من التجارة لكن الشراء
فيكون ثابتا في حق المولى للمولى ان يدبره اي يجوز للمولى ان يدبر المكاتب فان عجز بقي مدبرا والا سعى
في ثلثي قيمته او ثلثي البدل بموته معسرا يعني ان المكاتب بعد التدبير مخير اما ان يعجز نفسه ويكون مدبرا او يمضي
على الكتابة فان مضى عليها ومات المولى ولا مال له سواه فهو بالخيار اما ان يسعى في ثلثي قيمته او ثلثي بدل
الكتابة وانما قال معسرا لانه اذا مات موسرا يخرج المدبر من ثلثه فانه يعتق بالتدبير ويسقط
عنه بدل الكتابة ويستولدها عطف على يدبره اي للمولى يجوز ان يستولد مكاتبته بان وطئها فولدت
فادعى الولد فتصير ام ولد له ومضت عليها او عجزت وكانت ام ولد اي خيرت بين ان تمضي
على الكتابة وتؤدي البدل فتعتق قبل موت المولى وتأخذ العقر منه وبين ان تعجز نفسها فتعتق
بعد موت المولى ويكاتب عطف على يدبره او يستولدها اي للمولى ان يكاتب ام ولده ويعتق
بموته لتعليق عتقها بموته مجانا اي سقط عنها بدل الكتابة لان الغرض من ايجاب العتق عند الاداء فاذا
قبله لا يمكن توفر الغرض عليه ومدبره عطف على ام ولده اي يجوز له ان يكاتب مدبره و
في ثلثي قيمته او كل البدل بموته اي بموت المولى معسرا هذا عند ابي ح وعند ابي يوسف يسعى في الاقل
منهما وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي القيمة او ثلثي البدل ... في التجزي وعدمه ...
المولى مع مكاتبه من العتق ... على الف قال والقياس ان لا يجوز لانه اعتياض عن الاجل ...
وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به
الكتابة ليس بمال من وجه حتى لا يصح الكفالة به فاعتدلا مريض كاتب عبده في مرضه وليس
مال سواه العبد على ضعف قيمته بان كان قيمته الفا فكاتبه على الفين باجل ... هذا التصرف
ادى المكاتب ثلثي البدل حالا والباقي مؤجلا او استرق يعني ان العبد مخير بين ان يؤدي ثلثي البدل
حالا والباقي مؤجلا او يسترق وهذا عند ابي ح وابي يوسف وعند محمد يؤدي

باب كتابة العبد المشترك

اولا فانه اذا دبره اولا فلشريكه تضمينه والاعتاق حصته او الاستسعاء لان العبد عنده ح فاذا
اعتق لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء وافسد به نصيب المدبر فله ان يعتق او يستسعي
او يضمن قيمته مدبرا وهي نصف قيمته قنا او ثلثاها كما مر وبالضمان لا يملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك
وفي الصورة الثانية وهي صورة العكس اذا دبر الاول فللاخر الخيارات الثلث عنده فاذا دبر لم يبق
له ولاية التضمين بل ولاية الاعتاق او الاستسعاء فولاية الاعتاق والاستسعاء ثابتة في الصورتين
والتضمين يختص بالاولى وعندهما اذا دبره احدهما فاعتاق الاخر باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما فيملك
نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار
والاعسار وان اعتقه احدهما فتدبير الاخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فيضمن نصف قيمته ان كان
موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف باليسار والاعسار

باب الموت والعجز

مكاتب عجز عن نجم النجم الطالع ثم سمي به الوقت لانه يعرف به
ثم سمي به ما يؤدى فيه فطالب بينهما لو كان له مال سيصل لم يعجزه الحاكم بل يمهله الى ثلثة ايام
نظرا للجانبين فانها مدة ضربت لابلاء الاعذار كامهال الخصم للدفع والمديون للقضاء والا اي
وان لم يكن له وجه سيصل عجزه عندهما وعند ابي يوسف لا يعجزه حتى يتوالى نجمان وفسخها
فسخ الحاكم الكتابة بعد عجز المكاتب بطلب مولاه او فسخ مولاه برضاه اي رضى المكاتب وان لم
يرض به العبد فلا بد من القضاء بالفسخ لانه عقد لازم تام فلا بد من القضاء او الرضاء كما في الرجوع
عن الهبة وفي بعض الروايات ينفرد المولى بالفسخ ولا ينتظر طرفاه كما اذا وجد المشتري عيبا قبل
القبض فانه ينفرد بالفسخ كذا في الكافي اعلم ان حكم الكتابة الفاسدة ان يكون للمولى حق الفسخ
واعادته الى الرق من غير رضاء العبد وللعبد ان يفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضاء المولى كذا
في الكافي وعاد رقه لانفساخ الكتابة وما في يده من الاكساب لمولاه اذ ظهر انه كسب
عبده وان مات عن وفاء لم تنفسخ الكتابة وعند الشافعي تنفسخ لفوات المحل وحكم بعتقه
يستند الحرية الى ما قبل الموت ويقضي بدله منه وحكم بموته حرا والارث منه وعتق بنيه سواء
ولدوا في كتابته او شراهم في حال كتابته او كان بينهم ابنه صغيرا او كبيرا حرة اي بكتابة واحدة فان
كلا منهم يتبعه في الكتابة ويعتق بعتقه وان لم يترك وفاء وترك ولدا في كتابته سعى على نجومه وبادائه
حكم بعتق ابيه قبل موته وعتقه اي عتق الولد لانه داخل في كتابته وكسبه كسبه فيخلفه في الاداء وصار
كما اذا ترك وفاء وان ترك ولدا اشتراه فيها اي في كتابته ادى الولد البدل حالا او رد رقيقا

عنده وعندهما يؤديه الى اجله اعتبارا بالمولود في الكتابة وله ان الاجل يثبت شرطا في العقد فيدخل
في حق من دخل تحت العقد والمشترى لم يدخل اذ لم يضف اليه العقد ولا يسري حكمه اليه لانفصاله بخلاف
المولود في الكتابة لانه متصل وقت الكتابة فيسري الحكم اليه واذا دخل في حكمه يسعى على نجومه وان ترك ولدا
من حرة ودينا يفي بالبدل فجنى الولد وقضي به اي بموجب الجناية على عاقلة امه لم يكن تعجيزا لابيه لان
هذا القضاء يقرر الكتابة لانها تقتضي الحاق الولد بموالي الام وايجاب العقل عليهم لكن يحتمل ان
يعتق فينجر الولاء الى موالي الاب والقضاء بما يقرر حكمها لا يكون تعجيزا وان اختصم قال وفي دين يفي لانه ان
كان دينا لا ينافي القضاء بالالحاق بالام لامكان الوفاء في الحال وان اختصم قوم امه وابيه في ولائه
فقضي به لقوم امه فهو تعجيز لان هذا القضاء يكون ولاء الولد لموالي الام انما الاب مات رقيقا و
انفسخ الكتابة فيكون القضاء في مجتهد فيه فينفذ وينفسخ الكتابة وطاب لمولاه ما ادى من صدقة اداها
اليه فعجز يعني ان مولاه اذا لم يكن مصرفا للصدقة زكوة كانت او غيرها فاخذ المكاتب الزكوة مثلا
لكونه من المصارف واداه الى المولى من بدل الكتابة ثم عجز فظهر ان المولى اخذ الزكوة غنيا و
مع ذلك يطيب له لانه اخذه عوضا عن العتق زمان الاخذ والعبد قد اخذه صدقة من الاصول
المقررة ان تبدل الملك قائم مقام تبدل الذات اخذا من قوله عم لبريرة اي لك صدقة ولنا هدية وجنى
المكاتب جناية او قتل خطأ كان عليه حالا اي على المكاتب في كسبه لا على مولاه لان المكاتب
مملوك للمولى رقبة وذاتا حر يدا او تصرفا فاعتبارا انه مملوك رقبة يكون موجب جنايته على المولى
وباعتبار انه حر يدا وكسبا يجب ان يكون موجب جنايته عليه لا على المولى فجعل موجب جنايته
في كسبه حتى يكون موجب جنايته عليه لا انه لما تعلق به وقد تعذر دفعه بسبب الكتابة
وهي حقهما فوجبت القيمة في ماله على الاقل من قيمته ومن الارش لان المكاتب عبد لكن تعذر دفعه
بسبب الكتابة ولو كان يمكن الدفع يتخلص المولى بدفعه وان كان الارش اكثر من قيمة العبد
فاذا تعذر دفعه يتخلص برفع قيمته كما في المدبر وان تكررت قبل القضاء لزمته قيمة واحدة واذا قضي
عليه ثم جنى اخرى يقضي عليه بقيمة اخرى لان جناية المكاتب لا تصير دينا الا بالقضاء او الصلح
او الياس عن الدفع بان يعتق او يموت فيتوقف وجوب القيمة على ما يوجب تحويلها بالعقد
الا بالاسباب الثلثة او جناية خطأ لزمته في كسبه يعني لو ان المكاتب جنى جناية خطأ لزمته وكذا
عليه لان جنايته مستحقة في كسبه وهو احق باكسابه فينفذ اقراره كالحر واذا لم يحكم عليه حتى
عجز بطلت كما في القاعدية جنى مكاتبه مولاه جاهلا بالجناية فعجز او جنى مكاتب فلم يقض به اي

اي بموجب جناية بتخير دفع المولى العبد الى ولي الجناية او فداه لانه الموجب لجناية العبد في
الاصل فلم يكن عالما بالجناية حتى يصير مختارا للفداء لكن الكتابة مانعة للدفع فاذا زال المانع
عاد الحكم الاصلي وان قضي به عليه حال كونه مكاتبا فعجز بيع فيه لانتقال الحق من رقبته الى قيمته
بالقضاء ولا تفسخ اي الكتابة بموت مولاه لانها سبب الحرية وسبب حق الحرية حق ويؤدي
البدل الى ورثته على نجومه لانه استحق الحرية على هذا الوجه والسبب انعقد كذلك فيبقى بهذه الصفة
ولا يتغير لكن الورثة يخلفونه في الاستيفاء فان اعتقه بعضهم لا يعتق لانه لم يملكه فان المكاتب
لا يملك بسبب من اسباب الملك والوراثة منها وان اعتقوه عتق مجانا والقياس ان لا يعتق
وجه الاستحسان انه يجعل ابراء عن بدل الكتابة فانه حقهم وقد جرى فيه الارث فيكون
الاعتاق منهم ابراء اقتضاء اذا اقروا بالاستيفاء منه فيبرأ فيعتق كما اذا ابرأه المولى عن
بدل الكتابة كله وشرط ان يعتقوه في مجلس واحد حتى لو اعتقوه متفرقا لم يعتق وقيل يعتق اذا
اعتقه الباقون ما لم يرجع الاول لحنث الى المكاتب امة فطلقها ثنتين فحصلت حرمة غليظة فملكها
لا تحل له اي لا يجوز له ان ينكح حتى تنكح تلك المراة زوجا غيره اي غير المكاتب لقوله تعالى ولا تحل له حتى
تنكح زوجا غيره فان النكاح محمول على العقد الصحيح واشتراط الدخول ثبت بحديث العسيلة كما تقرر
في موضعه

كتاب الولاء

هو لغة من الولي بمعنى القرب وشرعا قرابة حكمية حاصلة
من العتق او الموالاة الاول اي الولاء الحاصل من العتق يكون للمعتق ولو حربيا يعني لو اعتق حربي
في دار الحرب عبده لا ولاء له عليه حتى اذا خرجا الينا مسلمين لا يرثه خلافا لابي يوسف كما في
الكافي وقال الزيلعي الذميون يتوارثون بالولاء كالمسلمين لانه احد اسباب الارث
ولو بتدبير او كتابة او استيلاد اي بجعل الامة ام ولده او ملك قريب اي بان يملك قريبه فان كلا
منها اعتاق يثبت به الولاء لقوله عم الولاء لمن اعتق وان شرط عدمه يعني لو اعتق المولى عبده
وشرط ان لا يرثه كان الشرط لغوا لكونه مخالفا لحكم الشرع فيرثه كما في النسب اذا شرط انه لا يرثه
وما ورد بان الولاء بالتدبير والاستيلاد كيف يكون للمولى وام الولد والمدبر انما يعتقان بعد
موت المولى واجيب بان صورته ان يرتد المولى ويلحق بدار الحرب ويحكم بعتق مدبره وام
ولده ثم جاء فمات مدبره وام ولده فالولاء له والاحسن ان يقال ان المراد ان ثبوت الولاء
لعصبة المولى انما يكون بسبب ثبوته للمولى فانه يستحق اولا بالصدور بسبب العتق منه ثم يصير
منه الى عصبته اعتق امة زوجها قن الغ وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية زوجها قن فولدت

فولدت لاقل من نصف حول فله ولاء الولد ولا ينتقل عنه يعني اذا تزوج عبد رجل امة لآخر فاعتق
مولى الامة الامة وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه
ابدا لانه عتق على معتق الام قصدا لانه جزء منها يقبل الاعتاق قصدا لان الجنين في حكم العتق يعتق
على حدة حيث يكون انفراده بالعتق فلا ينتقل الولاء عنه كما رويناه وكذا اذا ولدت لاقل من ستة
اشهر من وقت الاعتاق للتيقن بقيام الحمل وقت الاعتاق كذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل منه
اي من نصف حول من وقت الاعتاق والآخر لاكثر منه وبينهما اي بين الولدين اقل من الاقل اي
اقل من اقل مدة الحمل يعني اقل من نصف حول لانهما توأمان اذ الاول كان موجودا وقت العتق ويقينا
انهما توأمان علقت بهما جملة لعدم تخلل اقل مدة الحمل بينهما فاذا ثبت ولاء الاعتاق الاول ثبت ولاء الآخر
ايضا ضرورة فيهما معتقا لهما وولاؤهما لا ينتقل منه ابدا ولو ولدت ولدا بعد عتقها لاكثر اي لاكثر
من ستة اشهر فولاؤه اي ولاء الولد لمولاها لانه عتق تبعا للام لاتصاله بها بعد عتقها وقد تعذر جعله
تبعا للاقرب لرقبته فان عتق الاب جر ولاء ابنه اي قومه لان الولاء بمنزلة النسب قال
عم الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث ثم النسب الى الآباء فكذا
الولاء والنسبة الى موالي الام كانت لعدم اهلية الاب ضرورة فاذا صار اهلا عاد الولاء اليه
[illegible] لو تزوج معتقه معتقة سواء كان معتقها من العرب او غيرهم فولدت ولدا فولاؤه لمولاها [illegible]
وعند ابي يوسف حكمه حكم ابيه لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربيا بخلاف ما اذا كان
الاب عبدا لانه هالك معنى وله ان ولاء العتاقة قوي معتبر في حق الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة
فيه والنسب في حق العجم ضعيف لتضييعهم انسابهم ولهذا لا يعتبر الكفاءة بالنسب والضعيف
لا يعارض القوي بخلاف ما اذا كان الاب عربيا لان انساب العرب قوية معتبرة في حكم الكفاءة
والعقل لكونهم يتناصرون بها فاغنت عن الولاء الام اذا كانت حرة الاصل يعني عدم الرق في
اصلها فلا ولاء عليها ولا على ولدها والاب اذا كان كذلك فلو عربيا فلا ولاء عليه مطلقا لعدم الولاء عليه
لعدم الاب ويرث معتق الام وعصبته خلافا لابي يوسف اعلم ان لفظ حر الاصل يستعمل عند الفقهاء
في معنيين احدهما ما لم يجر على نفسه رق بل تولد من معتقه بعد مضي ستة اشهر من وقت العتاق والعلوق
او ثمن في اصلها رقيق والثاني من لا يكون في اصله رقيق اصلا وان الولاء كما صرح به صاحب الهداية وغيره
على زوال الملك ولهذا قالوا لا يقبل الشهادة بالتسامع في الولاء كما في العتق وزواله فرع ثبوته وثبوته على
الولد يكون من قبل الام لا تقرر ان الولد يتبع الام في الرق والحرية ولا يسري ملك الاب الى الولد فلا يكون

زوال رق الولد الاتي قبل معتق الام وعصبته في حكمه فاذا لم يكن في جانب الام رق لا يتصور على الولد
ولاء وان اللفظ اذا كان مطلقا في معنى وجب ان يحمل على الظاهر المحتمل له ولغيره وان المطلق يحمل على الكمال
في الروايات اذا عرفت هذه المقدمات فاعلم ان صاحب البدائع ذكر فيه ان من شرايط ثبوت الولاء
ان لا يكون الام حرة اصلية فان كانت فلا ولاء لاحد على ولدها وان كان الاب معتقا لما ذكرنا ان الولد
يتبع الام في الرق والحرية فلا ولاء لاحد على امه فلا ولاء على ولدها فانه اراد بالحرية الاصلية الحرية الاصلية
بالمعنى الثاني بقرينة قوله ولا ولاء لاحد على امه وقد عرفت ان الولاء مبني على زوال الملك وزوال الملك بالواسطة
لا يكون الاتي قبل الام فاذا كانت حرة الاصل بهذا المعنى لم يثبت على الولد ملك فلا يثبت عليه ولاء وهو
كلام الشيخ رشيد الدين محمد البسطامي البوري في شرح التكملة وكلام صاحب المحيط في مختصر المحيط وكلام الشيخ ابي
مسعود بن الحسن في مختصره المشهور بالمسعودي وكلامه فيما صنفه في الفرائض سماه بالكافية واما ما قال
في المنية الولد وان علق حر الاصل ان كانت امه حرة اصلية او عارضية يجوز ان يثبت عليه ولاء اما الولاء
لقوم الاب او لقوم الام ثم قال ان كان الاب حر الاصل لا ولاء لقوم الاب كذا ان كانت الام حرة
الاصل لا ولاء لقوم الام لان حر الاصل لم يجر عليه عتق فالمتبادر من ظاهره ان الام اذا كانت حرة الاصل
مطلقا جاز ان يثبت على ولدها الولاء وليس كذلك بل مراده بالحرة الاصلية بالمعنى الاول بقرينة
انه جعل الولد المتولد من حرة عارضية وهي المعتقة حر الاصل ثم جعل الحرة الاصلية مقابلة للعارضية
فلا مخالفة بينه وبين ما سبق من الحق وصورة كون الولاء لقوم الاب ما اذا لم يكن في نسب الاب رقيق
والولد ولد من معتقة وكذلك ولدت من معتقة وصورة كون الولاء لقوم الام ما اذا كان الاب عربيا
حر الاصل تزوج بمعتقة لكن ان اوحى ولدت من معتقة فان ولاء الولد في الاول لقوم الاب انفاقا
وفي الثاني لقوم الام عند ابي حنيفة ومحمد فالحاصل ان الابوين اذا كانا حرين اصليين بالمعنى الثاني فلا ولاء
على الولد واذا كانا معتقين او في اصلها معتق والولاء لقوم الاب واذا كان الاب معتقا او في اصله
معتق والام حرة الاصل بذلك المعنى سواء كانت عربية او لا فلا ولاء على الولد لقوم الاب واذا كانت الام
معتقة والاب حر الاصل بذلك المعنى فان كان عربيا فلا ولاء على الولد لقوم الام وان كان غير عربي فعلى ما
في محمد يكون لقوم الام عليه ولاء فلا فالابي يوسف وههنا فوايد كثيرة ذكرناها في رسالتنا المعمولة
في الولاء فمن اراد ها فليراجع ثم للمعتق عصبة اي شخص يأخذ ما بقي من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه
اخرت عن العصبة النسبية وهي على ما تقرر في علم الفرائض اما عصبة بنفسه اي ذكر لا فرق لة لا بد قبل في نسبته
الى الميت انثى واما بغيره وهي انثى يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت لاب وام او لاب تصير عصبة مع البنت

مع البنت وكلهم تقدم على المعتق وتقدمت العصبة على ذوي الارحام وهو لا اذن وبدخل في نسبته الى الميت
انثى فان مات السيد ثم المعتق فارثه لاقرب عصبة سيده اي ان مات السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب
فارثه لاقرب عصبة سيده على الترتيب المعروف وعقل بسبب اي بالولاء العقل هو من العاقلة وسيأتي بيانها
في كتاب المعاقل في الجناية النكاح وفوائده كما يأتيها بيانا وسيأتي ولاء موت وبرهن على زمان اذا اعتقه يقتص
بالولاء والميراث لها جار اذا يعتبر كما في كتاب للبنت لا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث وبعد
قوله ثم ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او كاتب من كاتبن او دبرن دبرن او جر ولاء معتقهن
او معتق معتقهن ليس للنساء من الولاء الا ولاء اعتقنه او ولاء من اعتقه من اعتقنه واما ولاء الموالاة
فقد عرفت بيانه بالوجهين وعرفت ايضا سببه في الولاء الثاني اي الولاء الحاصل من الموالاة اذا والى حر
مكلف اي عاقل بالغ قيد به لان عقد الموالاة تصرف دائر بين النفع لان فيه ايجاب الارث والتزام العقل
فلا يصح بدون ذلك الا بالاذن كما سيأتي مجهول النسب حر قيد به لان من عرف نسبه لا يجوز ان يوالي
مجرد قيد به لان تناصر العرب بالقبائل فاغنى عن الولاء او والى صبي عاقل قيد به لانه اذا لم يعقل لم يعتبر
تصرفه اصلا باذن ابيه او وصيه لان الصبي من اهل ان يثبت له ولاء العتاقة اذا اشترى بان ملك قريبا او
كاتب ووصيه قبله كان ولاء ذلك الصبي جاز ان يثبت له ولاء الموالاة اذا صدر منه عقدها بالاذن او
والى العبد باذن سيده فانه يكون وكيلا من سيده لعقد الموالاة آخر متعلق بالايجاب في مرية متعلق بقوله
والى وبيان لعقد الموالاة اي ان مات الاسفل يرثه الاعلى ويعقل عنه اي ان جنى الاسفل فديته على الاعلى هو
اسم الاسفل في يده اي يد الاعلى وان فاته ما وقع في عبارة بعض الفقهاء من ذكر الاسلام في يده فقد خرج
مخرج الغالب وليس بشرط لصحة هذا العقد خلافا للشافعي وعقله عليه وارثه لورثة الاعلى اي المكلف
والصبي العاقل لان كلا منهما اهل للارث والتزام المال وللسيد في الاخير اي العبد لانه ليس باهل لهما بل
هو وكيل من الاصل كما مر ولو شرطا ان ولاء الموالاة من الجانبين يتوارثان اذا لم يمانع من صحته خلاف
ولاء العتاقة حيث لا يرث الا الاعلى واخر مولى الموالاة عن ذي الرحم لان الموالاة عقدهما فلا يلزم غيرهما
وذو الرحم وارث شرعا فلا يملكان ابطاله وللاسفل التحول عنه الى غيره اي يجوز للاسفل ان ينتقل بالولاء
الى غيره ما لم يعقل عنه فانه اذا عقل عن الاسفل ليس له التحول ولا التعلق حق الغير به او عن ولده فانهما في
حق الولاء كشخص واحد وللاعلى التبري عنه اي عن ولاء الاسفل بحضرته اي الاعلى فانه لا يجوز للاعلى ان
يتبرى عن ولائه لعدم اللزوم لكنه يشترط في هذا ان يكون بحضرة من الآخر كما في عزل الوكيل قصدا خلاف ما اذا
عقد الاسفل مع غيره بغير حضرة من الاول لانه فسخ حكمي لا تشترط العلم في الحكمي في الولاء والمعتق لا يوالي احدا لان ولاء العتاقة

لازم لا يحتمل النقض والتأمر ة اي اخذت عقد ولاء الموالات مع شخص فولدت فجعل النسب
اي ولدا لا يعرف له ابا صح هذا العقد وتبعها ولدها وبعبارة ان هو بذلك الشخص كذا لو اعترف به ابا بعد الموا
او ان ذكره وهو لا يعرف له ابا ولدا يجهل النسب مثله فانه صحيح ايضا وتبعها ولدها عند ابي حنيفة وقالا لا يتبعها
لان الام لا ولاء لها على احد فلا ولاء لولدها ولنا ان الولاء كالنسب وهو ثابت لهما في حق
صغير لا يدري له اب فعلك الام بقول الهندية قال في المحيط واذا زنى مسلم او ذمي جاز ان هو مولاه ولا يجوز ان
يكون للزنى على المسلم ولاء العتاقة فلا يملك ولاء الموالاة وان اسلم على يدي ذمي او والاه صح فلو لم يذكره
في الكتاب وقيد بالاسلام قبل يصح لانه يجوز ان يكون للزنى ولاء العتاقة على المسلم فكذا ولاء الموالاة على
في الذمي وقيل لا يصح لان في عقد الموالاة معنى المعاوضة لكونه متاخرا عن الموالاة وقيد بهذا لانه قد يتاخر
ظاهره مشكل لانه ارث للولاء وقد تقرر ان اختلاف الدينين مانع من الارث الا ان يجاب
معناه ان سبب الارث ثبت في ذلك الوقت ولكن لا يظهر حكمه الا بعد اسلامه فاذا زال المانع يعود المنع
كما ان كون العصبة اخا صاحب الفرض مانع من الارث فاذا زال المانع يعود الممنوع كتاب
الايمان ذكرها عقيب العتاق لتكرارها له في عدم تاثير الهزل والاكراه فيها اليمين لغة القوة ومنه
تقوية الخبر بذكر اسم الله كقوله والله لا افعلن كذا او والله لافعلن كذا او التعليق تعليق الجزاء بالشرط كان
فعلت كذا وان لم افعل فكذا والمعقود عليه تحرم المحلوف على الفعل او الترك هذا اليمين يمين
وصفا واما سميت بها عند القوة لان حصول معنى اليمين به وهو الحمل او المنع والمعتبر من القسم الاول ثلثة اي
الايمان التي اعتبرها الشرع وترتب عليها الاحكام والا فمطلق اليمين اكثر منها
فاليمين على الفعل الماضي صادقا والمراد بترتب الاحكام عليها ترتب الواحدة الا وحدة وبه على الغموس
وعدمها على الغموس والكفارة على المنعقدة احدها اليمين الغموس سميت به لانها تغمس صاحبها في الاثم في الدنيا
وفي النار في العقبى وهي حلف على فعل كذب عمدا كقوله لم افعل كذا وهو يعلم انه فعله او ظن فعله ويكون لغوا كما سيجيء كقوله والله ما فعلت
كذا عامدا لفعله او والله لقد فعلته عامدا مع علمه بانه لم يفعله او ظن فعله كما بينه في المشهور في بعارة العدم ان
الغموس حلف على فعل وترك ما فعل كاذبا عامدا وقد صرح شراح الهداية وغيرهم ان ذكر الفعل والماضي ليس
بشرط بل هو بناء على الغالب وايراد المثالين الاخيرين اشارة الى هذا فلا حاجة الى التكلف ان تمسك صدر
الشريعة حيث قال اذا قلت والله لقد فعلت كذا فكيف ان يقال هذا الحلف على الفعل قلت يقدر كلمة كان
او يكون ان اريد في الزمان الماضي او المستقبل على ان اعتبار الحال والاستقبال في هذا الحلف باطل للتعين
ارادة الحال فتدبر وبين حكم الغموس بقوله يأثم بها اي الحالف لقوله عدم من حلف كاذبا ادخل النار

قبل الموت صح

ان اليمين [illegible] الا ان يكون فيها مؤاخذة اولا
فان لا فما دام ان يكون اليمين فيها مؤاخذة او
[illegible] في الغموس فان الاثم فيها اعم

[illegible] العقوبة سميت به لانها تغمس

ادخله النار دنيا باليمين الغموس سميت به لانها لا يغير بها فان الغموس لا يجد فعال
يغمس اذا اغمس شيئا لانها فاجرة فيه وهي حلفه كاذبا يطنه صادقا فالحاصل اذا طلب انه يجد الكفارة بناء على انه راه كذلك ثم ارتفع ولم يتوقف وبين حكمها بقوله وبر بحلفه فان قبل ما معنى تعليق المؤاخذة
بالترجي وقد قال تع لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم قلت لو لا شك في بقاء المؤاخذة في اللغو
المذكور في النص واما الشك في كون الصورة التي ذكرنا لغوا فان اللغو هذا ان بقي ان يجري على
لسانه بلا قصد سواء كان في الماضي او الآتي بان سبق التسبيح فجرى على لسانه اليميني وان كانت
اليمين المنعقدة وهي حلفه على شيء ان آت في المستقبل فعلا كان او تركا قال صدر الشريعة
فان قلت الحلف كما يكون على الماضي والآتي يكون على الحال بعض فلم يذكره وهي اي اقسام الحلف
قلت انما لم يذكره لضيق وقته وهو ان الكلام يحصل اولا في النفس فيعبر عنه باللسان فالاجناد
المتعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس فعبر عنه باللسان فاذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين
فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لا بد من الكتابة قبل
ابتداء الحكم واذا قال سوف اكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من الحكم فبين زمان الذي يبتدأ
الحكم الى آخره فهو زمان الحال بحسب الوقوع وهو ما مضى بالنسبة الى آن الفراغ وهو آن انعقاد
اليمين فيكون الحلف على الماضي اقول حاصل الجواب ان ما يظن من كون الحلف على الحال فهو
في الحقيقة حلف على الماضي ولا يوجد الحلف على الحال حقيقة ولذا لم يذكره وفيه بحث لان
الحال المقابل للماضي والمستقبل على ما ذكره رضي الدين وتبعه من بعده من المحققين اجزاء من اوآخر
الماضي واوائل المستقبل يعتبر امتدادها بحسب الوقوع حتى قالوا ان زيدا ان صلى فهو في حال
الصلوة ما دام مصليا واذا كتب فهو في حال الكتابة ما دام كاتبا واذا قال زيد في كتابة
والله اي كاتب يكون بناء على الحال لا مرية ولا يمكن اعتباره ما مضيا فالسؤال في بل الجواب
في الجواب ان يقال لا وجه لهذا السؤال بعد ما قال اقول لا ان مطلق اليمين الكثر من الثلث فتدبر
وبين حكم المنعقدة بقوله وكفر فيه اي في هذا القسم فقط اي دون الاولين لقوله تع ولكن
يؤاخذكم بما عقدتم من الايمان فكفارته الآية والمراد باليمين على المستقبل بدليل قوله تعالى واحفظوا
ايمانكم ولا يتصور الحفظ من الحنث والهتك الا في المستقبل ان حنث الحالف وقوله فقط اشارة
الى خلاف الشافعي في الغموس فان الكفارة تجب فيها ايضا عنده ولو كان الحالف مكرها او ناسيا
اي مخطيا كما اذا اراد ان يقول لا آتيني الا آتيه فقال لقد تع لا اشرب الماء وقبل ذا خلاف في الملتقط به

بان قبل ان اتا بيمينا بالله خير فاحلف اليمين وانا وجب فيهما الكفارة لقوله عم ثلث جدهن جد
وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين في اليمين او الحنث اي يجب الكفارة في المنعقدة سواء
كان الاكراه والنسيان في اليمين او الحنث لان الفعل الحقيقي لا يتغير بالاكراه والنسيان وكذا الاثم
والجنون في وجوب الكفارة بالحنث كيف ما كان والقسم بالله او باسم من اسمائه تع كالرحمن
والحق وجميع اسمائه تع في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به او لا هو الظاهر من مذهب اصحابنا
وهو الصحيح وقال بعضهم ان لا يمين به غير الله تعالى كالله والرحمن فهو يمين وبما يحلف به غيره كالحكيم
والعالم والقادر فان اراد به يمينا فهو يمين والا فلا كذا في الكافي والحق في اسماء الله تع ان ما
هو الحق اليمين او بصفة يحلف بها من صفاته كعزة الله تع وجلاله وعظمته وقدرته فان الايمان مبنية
على العرف فما تعارف الناس الحلف به من صفاته تع يكون يمينا وما لا فلا لان الايمان انما تنعقد للحمل
او المنع وذا انما يكون بما يعتقد الحالف تعظيمه وكل من يعتقد تعظيم الله تعالى وصفاته وهو يحلف بصفة
من صفاته عرفت ذاته وصفاته حاصلا كان او ماضيا او مستقبلا واما ان يكون ذاتيا او فعليا
اذا لم يكن متعارفا كالاي للا يقيم بغير الله تع كالنبي والقرآن والكعبة لقوله عم من كان حالفا
منكم فليحلف بالله او ليذر هذا قال النبي والقرآن وانا لو قال انا بريء من القرآن او النبي فانه
يكون يمينا لان البراءة منهما كفر وتعليق الكفر بالشرط يمين ولو قال انا بريء من المصحف لا يكون
يمينا ولو قال انا بريء من مافي المصحف يكون يمينا لان ما في المصحف قرآن فكانه قال انا بريء من القرآن
كذا في الخانية ولا يصح الحلف بالاعراض كرحمته وعلمه ورضاه وغضبه وسخطه وعذابه على الصحيح
ان يمين اليمين على العرف واما قوله لغير الله جواب انا قوله الآتي تقدم وجوابه لو كان لغير الله قسما
ان غير الله تعالى وصفه وهو مرفوع بالابتداء والتمام تاكيد الابتداء والخبر
محذوف والتقدير لغير الله قسمي ومعناه احلف بصفاء الله وذواته كذا في الفتاح واما الله تعالى
معناه عند الكوفيين اعين الله وهو جمع يمين حذف نونه لكثرة الاستعمال عند البصريين من ادوات
القسم ومعناه وعهد الله وميثاقه فان العهد يمين لانه تع قال وافوا بعهد الله اذا عاهدتم
ثم قال لا تنقضوا الايمان بعد توكيدها والميثاق بمعنى العهد واقسم واحلف واشهد واعزم
وان لم ينو بالله فان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف فجعل حالفا في الحال سواء قال بالله او لا وعلى
نذر او يمين او عهد فان كلا منها يكون قسما وان لم يضف الى الله تع اذا قال ان فعلت كذا
فعلي نذر فان نوى قربة من القرب التي يقع النذر بها لزمته وان لم ينو فعليه كفارة يمين لقوله عم

لقوله عم من نذر نذرا ولم يسم فعليه كفارة يمين كذا قوله علي يمين لان معناه علي موجب يمين
والعهد بمعنى اليمين كما مر وان فعل كذا فهو كذا فانه قسم يستوجب الكفارة اذا حنث ان كان
في المستقبل وان كان في الماضي لشيء قد فعله فهو الخبوس ولا يكفر بما روي عن ابي يوسف
اعتبارا للماضي بالمستقبل لانه عقد باليمين ولم يقصد به تحقيقه في حالته وقال محمد بن مقاتل
يكفر لانه علق الكفر بما هو موجود والتعليق بامر كائن فيتجز فكانه قال هو كافر والا فح ان كان الحالف
لم يكفر في الماضي والمستقبل ان علم انه يمين وكفر ان كان جاهلا اعتقادا انه كفر في الماضي والمستقبل لانه اذا
اقدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر فقد رضي بالكفر وسوء الخواتم فخاف ان يقسم لانه للحال لا حقا
لان المنكر يراد به تحقيق الوعد ومعناه افعل هذا الحالة فلا يكون يمينا ولو قال عسى ولعل يكون يمينا
ولا حق الله فانه لا يكون يمينا عند ابي يوسف لان حق الله اذا اضيف
الى الله تع يراد به طاعة الله اذ الطاعات حقوق كما ورد في الحديث فيكون يمينا بغير الله ولا حرفته
اذ لا يحلف بها وقوله سوء خواتم فخاف ان يقتل لا يكون يمينا لانه وعد او قول سوء خواتم بطلاق زوجته
فانه ايضا لا يكون يمينا لعدم التعارف وقوله او اشارة الى ان لفظة اي في رسمه الواقعة في عبارة
مكان او غير صحيح فتدبر وان فعل فعليه بقضبة او سخطة او لعنة او فانا زان او سارق او شارب
خمر او آكل ربوا فان كلا منها لا يكون يمينا لانه دعاء على نفسه ولا يتعلق ذلك بالشرط ولا يكون
وعد فالا حروف القسم الواو وتخ والله والباء تقول والله وبالله وتالله لان كلا منها معهود في
الايمان ومذكور في القرآن وقد تقدم الحروف فيكون حالفا كالله لا افعله ان شاء الله تعالى
حروف الجر تلا جاز ثم قيل بنصب نزع الخافض وقيل بتحقيق ليدل على المحذوف ثم لما وقع في يمين
موجب اليمين شرع في بيان موجبها وهو الكفارة لكونها موجبا عند الاتقاب لان اليمين لم تشرع
للكفارة بل تتقلب اليها عند الاتفاق فقال كفارته اطعام عشرة مساكين كما في الظهار وقد بينا احكامه او كسوتهم بحيث يكون لكل من تلك العشرة ثوب يستر عامة
بدنه فلم يجز السراويل لان لابسه يسمى عريانا في العرف هو الصحيح المروي عن ابي حنيفة وابي يوسف
كما مر وفي ظاهر الرواية لا بد من التمليك فلا يجزئ غداء العشاء فلا يجزئ عشاء الا عند الضرورة وقت الاداء كما
وقت ادائه الا داء تمام ثلثة ايام ولا يجوز الا قل فيه فلو دفع لكفارته اطعام عشرة مساكين
الآية ولم يكفر قبل حنث يعني لا يجزئه لتقدم الكفارة على الحنث وقال ان دفع جزءا فاكانت
باقي الايام اداء بعد السبب وهو اليمين لانها تضاف الى اليمين بخلاف كفارة اليمين والاضافة

بعد الاداء

والاضافة دليل السببية والواو بعد السبب جائز اتفاقا فاشبه التكفير بعد الرمي
قبل الموت ولنا ان الكفارة تستر الجناية ولا جناية ههنا لانا نحصل انتهاك حرمة اسم
الله تع بالحنث فيكون هو السبب دون اليمين لان اقل مرتبة السبب ان يكون مقتضيا
الا ترى ان اليمين غير مقتض الى الكفارة لانها تجب بعد نقضها بالحنث وانما اضيف اليها لانها
تجب بحنث بعد اليمين كما يضاف الكفارة الى الصوم بخلاف الرمي لانه مقتض الى الموت حتى على
معصية كعدم الكلام مع ابويه وترك الصلوة وكفر اي ينبغي ان يحنث ويكفر لقوله ع
من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت بالذي هو خير ثم ليكفر يمينه فالكفارة في حلف كافر
وان حنث عمدا لانه ليس لعمله اليمين لانها تعقد لتعظيم الله تع والكفر بناقض التعظيم ولا اعمال الكفارة
لانها عبادة وآثر مشروعيتها في العقوبة من حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم تحرم وانما عليه
وان اشتباه اي عامل به معاملة المباح كفر وقال شافعي لا كفارة عليه لانه ليس بيمين الا في
النساء والجواب ان تحريم الحلال قلب المشروع والمباح عقد مشروع فلا ينعقد بلفظ هو حل
المشروع كعكسه وهو تحليل الحرام ولنا قوله تع يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك ثم قال قد فرض الله لكم
تحلة ايمانكم ثم قبل حرم النبي ع العسل على نفسه وقبل حرم مارية على نفسه والتمسك على الاول
ظاهر كذا الثاني لان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب كل حل اذا قال الرجل لكل حل علي حرام حل
يحل الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك والقياس ان حنث فجامع فراخه لمباشرته فعلا
مباحا هو لنفسه او نحوه كما ذا طلب الزوج الاخبار ان المقصود هو البر لا يحصل مع
اعتبار العموم واذا سقط اعتباره يصرف الى الطعام والشراب للعرف والقنوت يحل بينونة امرأته
بلائنة لغلبة الاستعمال وبه نأخذ قوله حلال يرون حرام للغلبة ايضا النذر اذا كان لا صلح الوجوب
لزم الناذر كالصوم والصلوة والصدقة والا خلف وما لا اصل له في الفروض فلا يلزم الناذر
كعيادة المريض وتشييع الجنازة ودخول المسجد وبناء الغرفة والرباط والسقاية وكذا هذا
هو الاصل الكلي نذر مطلقا كقوله علي صوم هذا الشهر او معلقا بشرط يريده كقوله علي كذا ان قدم
غائبي فقدم جزاء الشرط وفي اي عليه الوفاء به في الصور بن لقوله ع من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى
او نذر معلقا بما ابى بشرط لا يريده كان رأيت فعلي كذا وفي اي كفوه به يعني ان علق نذره بشرط
لا يريد بثوبته كالزنا ونحوه فحنث يتخير بين الكفارة وبين الوفاء بما التزم وهو قول الشافعي
في الجديد وروي انا حنيفة يرجع اليه قبل موته لبعثة اياتم وبه كان يفتي الامام شمس الائمة الحلواني

وجزه من كبيرة الفقراء وذلك لان كلامه نذر بظاهره يمين بمعناه لانه قصد به المنع عما ابى والشرط
فيحمل ابى الا بتلك اليمين شاء بخلاف ما اذا علق بشرط يريد بثوبته لان معنى اليمين وهو قصد المنع غير
موجود فيه لان قصده اظهار الرغبة فيما جعله شرطا فاك صدر الشريعة اقول ان كان الشرط
حراما كما ان زنيت وهو ظاهر يتبين ان لا تخير لان التخير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف اقول ليس
الموجب للتخفيف هو الحرام بل وجود دليل التخفيف لان اللفظ لما كان نذرا من وجه ويمينا من وجه
لزم ان يجعل بمقتضى الوجهين ولم يجز اهدارهما فلزم التخيير الموجب للتخفيف بالضرورة فتدبر
واثم نذر بمعصية رقبته عليه كما وفي بها والا اثم ولا اجر والقاضي يقول لو قال ان صح ان اعتق هذه الرقبة
وهو عليها فعليه ان يعتق به ولا اثم ولكن لا اجر له والقاضي نذر التقرب مكة جاز العرف الى قوله
خيرا لان المقصود والتقرب الى الله تعالى بدفع حاجة الفقير والاول فيه حصول للمكان قال الفقيه
وهو قول علمائنا الثلثة وقال زفر لا يجوز الا التصدق بمكة نذر بتصدق بعشرة دراهم خير التصدق
بغير الخبز كما يتساوى عشرة دراهم والتصدق بمكة جائز الا ان الاول فلان حصول الخبر اسهل في دفع
الحاجة واما الثاني فلان النفع للفقراء قال ابو حنيفة رحمه الله اذا نذر بشاة ولم يسم لحمها او شحمها
او غيره يجزيه ان يتصدق بقيمتها لان الاسم يقع على الكل ولا يلزمه الا
ان يتصدق على من يقع عليه اسم الفقراء لان الواجب هو التصدق والاسم يقع على الواحد
بعينه لزمه متتابعا لكن اذا افطر يوما قضاه ولا يلزمه الاستقبال يعني لو قال لله علي ان اصوم شعبان
صح فصام رجب وشعبان لزمه شعبان فقط فطر فيه يوما قضاه وحده ولا يستقبل وان قال في نذره متتابعا لان شرط التتابع في
شهر بعينه لغو لانه متتابع بالشرع والايام وايضا لا يمكن الاستقبال لانه معين نذر بصدقة الف
درهم من ماله وهو لا يملكه الا ما قيد وهو الصحيح اذ ضحايا لا يملك لم يوجد النذر في الملك ولا مضافا اليه
الملك كما لو قال ان ولد لي او للمساكين فصدقة وليس له مال لا يجب نذرا ان يتصدق بهذه المائة يوم كذا فجاء فلان
يتصدق بمائة اخرى قبل ذلك اليوم يقع عن نذره فجاز ما ذكرت ان يجزيه المخصوصا بالنية فيصير
دفع حاجة الفقير قال في نذر فسكت ولا نية له يلزمه كفارة يمين كذا في التوازل وصل حلفه ان شاء الله
بطل بي حلفه يعني اذا حلف على فعل وتركه وقال بعده متصلا به ان شاء الله لا يحنث وروي عن ابن عباس رضي الله
عنهما انه قال من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد استثنى ومن استثنى فلا حنث عليه والكفارة
لكن لا بد من الاتصال لانه بعد الانفصال رجوع ولا يصح الرجوع في الايمان وعن ابن عباس رضي الله عنهما ان
يجوز الاستثناء المنفصل الى سنة اشهد لقوله ع واذكر ربك اذا نسيت اي اذا نسيت الاستثناء
المتصل واستثنى متصلا قال شارحه في شرح الاستثناء المنفصل اخرج الفقيه كذا في البوح

والا لكنه وغيرها فلا ان يكون ملازمة تولا يجتاج الى العلل لان المطلق ينصرف اذا لم يوجد وآتا قوله تع واذكر
ربك اذا نسيت فمعناه اذا لم تذكر ان شاء الله ثم اذكره بعد آخره موصولا به روى
ان محمد بن اسحق صاحب المغازي كان عند المنصور وكان يكاتبان يزيد بن عنده المغازي وابو يوسف كان حاضرا
فاراد ان ينبهه الخليفة عليه فقال ان هذا النحو يخالف جدك في الاستثناء المتصل فقال له ابلغ من
قدرك ان يخالف جدي فقال ان هذا يريد ان يعنف عليك بذلك لانه اذا جاز الاستثناء المنفصل
فالناس يبايعونك ويحلفون ثم يخرجون ويستثنون ثم يخالفون ولا يحنثون فقال نعم ما قلت
وغضب علي محمد بن اسحق وخرج من عنده **باب حلف لا يدخل الدار**
الالفاظ المتعلق بها الايمان مبنية على العرف عندنا وهذا الشافعي على اللغة لانها حقيقة بان يراد دون
المجاز وعند مالك على ما ان كلام الله تع حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول مسجد لان البيت اسم لمبني مسقف
مدخله من جانب واحد بني للبيتوتة سوآء كان حيطانها اربعة او ثلثة وهذا المعنى موجود في الصفة الا ان
مدخلها اوسع فيتنا ولها اسم البيت فيحنث بكل منا الا ان ينوي ما سواه لانه نوى التخصيص احتراز
عما قيل انما يحنث اذا كانت الصفة ذات حوائط اربعة وهكذا اذا كانت صفا فاهل كوفة لا يدخلون
الكعبة او مسجدا وبيعة وكنيسة وقد تم بيان معناها لان البيت كما عرفت مبني للبيتوتة
وهذه ليست كذلك او دهليزا لانه ايضا لم يبن للبيتوتة فيه وقيل يحنث اذا بنى فيه
عادة اقول هذا القدر لا يكفي في كونه بيت نائل لا بد من كون بنائه للبيتوتة كما سبق للتأمل
اذا بنى فيه عادة كان بناؤه للبيتوتة عادة كان الملازمة ممنوعة او ظلة باب داره وهي التي يكون
على باب الدار ولا يكون فوقه بناء وانما كانت على باب الدار يكون على السكة فلا يكون بيتا فلا
يحنث وفي المكلف بانه لا يدخل دارا لم يحنث بدخولها حربة وفي هذه الدار يحنث وان صغرت
صحنا او بيت بعد الدار ما دارا آخر في لان الدار اسم للعرصة عند العرب والعجم يقال دار عامرة
ودار غامرة وقد شرحت اشتقاق العرب بذلك والبناء وصف فيها فان الوصف في الظاهر لغو
وفي الغايب معتبر هذه عبارة الهداية وتخصيصها ان مراده بالوصف ليس صفة عرفية فانه يجوز
كالبناء والشجرة ونحوهما بل بناء دائم حوائط ثابتا كجوامع آخر بزيادة فيما به حسناكه وكما لا يثور
انتفاضه عنه فتحاله ونقصانا تتحقق فتوابين الوصف والقدر كما بيانه في الدار بين السبوع ان شاء الله
بان الاول ما يثور بالتشقيف فرعا لاصله والثاني ما لا يورثه ذلك وجعلوا باب وكل الذرع
في الدار وفاء وصفا وباب والكيل في الكيلات قدرا فاذا كانت الدار اسما للعرصة وكان البناء وصفا

وصفا فكانت الدار منكرة كانت غاية تتغير فيها البناء واذا لم يوجد لم يحنث واذا كانت معرفة
كانت حافرة فلا تتغير فيها البناء واذا لم يوجد يحنث اذا وقف على ما علم ان ما صدر من صدر
الشريعة مهما من الغرائب لانه خالف مجهد والاية برأي غير صايب حيث قال الاعم اذا ورد ولا
يدخل هذه الدار فخلها منهدمة انه يحنث لان اسم الدار يتطلق عليها لانه هذه العلة توجب
الحنث في لا يدخل هذا الدار ثم قوله لان الوصف يلغو لا اعرف فرقه وآه لان معناه انه اذا وصف
الدار بصفة مثل ان يحلف هذه الدار التي هي كذا فخلها كذا يحنث لان الوصف بالكسر ما رفعوا في قولنا
لا يدخل هذه الدار او لا يدخل دارا ابن الوصف حتى يكون لغوا بل هو ما جاء في الآخر هذا المعنى
يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت وعدة في لا يدخل بنيانا ان دخل مسجدا ما يحنث لان البيت وصف
ضلعة في الدار ربه قوله ان اسم البيت ينبغي ان لا يعتبر في الدار ربه ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار
قد خلها بعد ما نبت حائطا ذلا يحنث لانه لم يبق دارا فان ما قاله فاسد آتا اولا فلان قوله
قد خلها العلة توجب الى آخره ناش من الغفلة عن قول الهداية غير ان الوصف في الظاهر لغو في الاقارير
معتبر واتا ثانيا فلان قوله لان معناه انه اذا وصف الدار ربه آخر ناش من الغفلة عن ان الوصف
وقد تراني البناء وصف في الدار كما صرح به في الهداية واتا ثالثا فلان قوله ثم هذا الحلف يوجب
غلط فحش ناش من عدم التفرقة بين البيت والدار وايضا البيتوتة ليست بوصف للبيت لانه كما
عبارة عن امر زايد على الذات قايم بها والبيتوتة ليست كذلك بل هي علة غائية لبنائه فخلا فالدار
فان البناء زايد على الدار زايدة هي العرصة واتا رابعا فلان حاصل قوله ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار آه انها
الدار اذا كانت عبارة عن العرصة كان ينبغي ان يحنث فيما اذا بنيت حائطا لوجود العرصة
وهو فاسد لان الدار تطلق على العرصة المحوطة وعلى عرصة مع ما بني عليها من بناء الدار وآتا اذا بنى عليها
بناء غير الدار او تعرف فيها تعرفا يزول به اسم الدار عنه عرفا فلا يكون دارا كما في هذا الفاضل لم ينظر
في الفاظ الهداية وعبارته فضلا عن التامل والفكر في اعتبارها والله سبحانه اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب
كذا الوقوف على سطحها فانه ايضا يوجب الحنث لان السطح من الدار كما يجب ان المعتكف لا بد له اعتكافه
بالخروج الى سطح المسجد وتبعا لم عرفا لا يحنث كما لو حلف لا يدخل دار فلان او حماما او بناء او بنيا حنث
لا يحنث لانه لم يبق دارا الا آخر قال ثم آخر عليه وذكرها بعد الحمام والبناء لانه لان اسم الدار لا يعود به
وهكذا البيت يعني اذا حلف لا يدخل هذا البيت ودخل مسجدا ما لم يحنث لزوال اسم البيت
فانه لا يبات فيه حتى لو بنيت بالطان ومستطل السقف حنث اذ يبات فيه والسقف مسقف

مسلم

او حلفه بعد ما بنى بيت آخر لم تحنث ايضا لان الاسم لم يبق بعد الانهدام او حلف لا يدخل هذه الدار
فوقف في دار يلي الطريق الاعظم كان خارجا لم تحنث لان الباب لاخراز الدار وما فيها فلم يكن لها
من الدار او حلف لا يسكنها ابى هذه الدار وهو ساكنها او حلف لا يلبس ابا هذا الثوب وهو لابسه
حلف لا يركبها ابى هذه الدابة وهو راكبها فخلع في الحال من الدابة ومن الثوب في الحالين
وتزل من الدابة في الحالة الثالثة بلا مكث بل على الفور فانه لا يحنث في شيء من الصور فان لم يخلع لوجود
الشرط وان قل وان ابى اليمين انعقد للتبر فيتقيد بمدة زمان تحقيقه فان لبث على حاله ساعة حنث لان
هذه الالفاظ لها دوام متجدد امثالها حتى يعتبر لها مرة بعد اخرى بخلاف الدخول فان يقال
دخلت بوما بعينه المدة والتوقيت وان جاز بمعنى الظرف ولو نوى ابتداء التلبس لم يصدق لانه
محتمل كلامه فلا يحنث بالتلبس وحلف لا يدخلها وهو فيها فقعد فيها فانه لا يحنث بالقعود والاخروج
ثم دخوله والقياس ان يحنث بالقعود لان الدوام لحكم الابتداء وجه الاستحسان ان الدخول لا
لانه انفصال من الخارج الى الداخل في لا يكون هذه الدار والبيت والحجرة لانه بدون وجوده بها
وجميع متاعه فيه لو بقي وتد حنث هذا الخلاف في ح وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر لان نقل الكل قد يتعذر
وقال محمد يعتبر نقل ما يقوم به كتد لبيته لان ما وراء ذلك ليس من البيت في شيء فالوا هذا احسن واوفق بالناس
بخلاف المصر والقرية فان البر لا يقوم فيهما فيعتبر نقل المتاع والاهل لانه لا يقدر على نقل الدار فتنقل
عنه عرفا بخلاف الاول حنث في لا يخرج ان فعل اخرج بامره لان فعل المأمور مضاف اليه الآمر
مقاما ركابا ركيب دابة فخرجت به وبدونه اي بدون الامر بان كره عليه لا اي لا يحنث لان الفعل
لم ينتقل اليه لعدم الامر ولو كان راضيا بالخروج لان الانتقال يكون بالامر بالخروج وصار كالآمر بفعل
افعاما وهكذا فالاف لم ان يخرج بامره وبلا امره انما كرها او راضيا وطلاقه في الاول وعدمه في
الاخرين ولا حنث في قوله والله لا اخرج من داره الا اي جنازة ان خرج الهائم اي امر آخر ولان
خروجه لم يكن الا اي جنازة فال في الوقاية ان خرج الهائم اي امر آخر ومانه سهو من الكاتب
الاول لانه يقتضي خروجه اي جنازة فيبطل الحصر وحنث ولذا قلت ثم اي امر آخر كما في الهداية
خرج الهائم اي امر آخر ما اوفى وحنث في لا يخرج الا مكرها وخرج لها او ره وهو لو جود الخروج على الفور
مكرها وهو الشرط لا اي لا يحنث في لا يأتيها حتى يدخلها لان الاتيان انما يكون بالدخول ودونه خرط القتاد
لو حلف لا يذهب الى مكة فقيل هو كالاتيان وقيل كالخروج وهو الاصح لانه يجاز عن الزوال حنث
في لا يأتي مكة اي لو حلف لا يأتي مكة فلم يأتها حتى مات حنث في آخر جزء من اجزاء حياته لان البر قبل

[illegible] او حلفه لا يركبها وهو راكبها

مطلب
او حلف لا يدخلها وهو فيها

[illegible] ما ذكر من القواعد الاسباب المعتبرة في الباب
وقال محمد يعتبر نقل ما يقوم به الكتد لان ما وراء
ذلك ليس من البيت في شيء فالوا هذا احسن واوفق بالناس
اصطلاح الفقهاء

روام

قاله

[illegible] لان الاتيان عبارة عن الوصول الى الشيء وذا فيكون
[illegible]

قبل ذلك مرجوا والياس ح كجهل وحنث في لا يأتيه غدا ان استطاع ان لم يأته غدا الى ان مات غير
ما تحكم حي او سلطان ودين به تحقيقه ان قال اردت الاستطاعة تصدق قضاء لا ديانة
في الكتب الثلاثة صدق ديانة لانها تطلق في العرف على سلامة الاسباب والآلات والبدن
الآخر خلاف الظاهر حلف لا يدخل دارا فدخل دارا يريد به بيته السكنى يحنث لانه العادة وهي ان الدار للاتخاذ
والبيت للسكنى بل الاتخاذ اكثر تحقيقا وهو ظاهر وقد يكون حقيقة وهو ما ان الدار للاتخاذ
الدار ملكا فيتكلم من السكنى فيها فيحنث بالدخول في دار يكون ملكا للحالف ولا يكون ملكا هو ساكنا
فيها سواء كان في بيوته ساكنا فيها او لا فيها ودليل السكنى التقدير بي وهو الملك ح به فالنية والظهيرة
لكن ذكر تمس الائمة ان في بيوته لو كان ساكنا فيها يحنث لانقطاع النسبة بفعل غيره او حلف لا يضع
قدميه في دار فلان حنث بوضعها مطلقا ان سواء كان راكبا او ماشيا حافيا او منتعلا فان البيت الشتمل
بيتها بيوتا ذا دخل مضطجع ووضع قدميه في الدار يحنث يكون باديا جسده خارج الدار لا بالحالف
انه رفع القدم في الدار فدار في الحقيقة اريد به مجازي وهو الدخول مطلقا بقرينة العرف وغيره والقدم
في لا يخرج الا بادية الكل فدخل اذن لانه استثناء مفرغ وعمه لا يخرج فوجدا لا خوجا في
والنكرة في سياق النفي تعم فاذا خرج منها بعض ما عدا على العموم لا في قوله لا يخرج الا ان آذن
لك فانه لا يوجب الا خروجا واحدا لانه استثناء لان الاذن من جنس الخروج فدخل
تحت الغاية لكن بينهما فان الغاية قصر للحكم والمغيا وبيان لانتهائه كما ان الاستثناء قصر للحكم
منه وبيان لانتهائه حكمه وفي هذا المقام مباحث شريفة اوردناها في شرح المرقاة فمن اراد فليطلبها
وشرط الحنث في ان خرجت طالقا فجلست ساعة ثم خرجت لم تحنث وهذه يسمى يمين الفور تفويا لبعض
باظهاره ووجهه ان مراد المتكلم الزجر عن ذلك الخروج عرفا وبينه الباقون على العرف وشرط
الحنث في ان تغديت بغداء فلان الطالب لغاء الغداء بمعنى قوله تغديه بمعنى تناول مفعول شرط الفور
يعني اذا قال زيد لعمرو اجلس فتغديه فقال عمرو ان تغديت فعبدي كذا فوضع اي منزله فتغدى لم يحنث
لان كلامه خرج مخرج الجواب فينطبق على السؤال فينصرف الى الغداء المذكور اليه وان تغدى اليوم و
قال ان تغديت اليوم فهي في الحنث مطلقا لتغدي لانه زاد فيه على قدر الجواب فيجعل تقديرا مركبا كأنه قال
ليس لولاية في حل يمين ان اذا لم يستغرق دينه ونواه يعني ان حلف لا يركب دابة فلان فركبه دابة
عبد ما ذون له لم يحنث عند ابي ح ان لان عليه دينا مستغرق للرقبة وكسبه لانها حينئذ لزيد وان

[illegible] ح

[illegible] على المعتمد

[illegible] لم يكن

عليه دين مستغرق فان ثوبي بدابته زيد دابته لخاصته له لا يحنث وان ثوبي دابته هي ملك زيد سواء
كانت خاصته له او كانت لعبده المأذون فح يحنث وقال ابو يوسف يحنث مطلقا اذا نواه وقال
محمد حيث وان لم ينوه يبر آدم بالاكل من ثمر الشجر ثمره يعني اذا قال لا آكل من هذه الشجر يراد به ثمره لان المعنى
الحقيقي متعذر هجرا ويراد بهذا الاسم بعض هذا النوع ح حتى لو اكل من خبزه لم يحنث خلافا وعند هما يحنث به
ايضا وهذا الخلاف مبني على خلاف آخر بينهما وهو ان اللفظ اذا كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي
متعارف فابو ح يحمل اللفظ على الحقيقي وهما على المعنى المجازي فالمراد عندهما اكل ما طبخ مجازا فيحنث بأكله مطلقا
غلبة عموم المجاز ويراد بهذا الدقيق ما يخبز منه لان طبخه خبزا مكول عادة فانصرف الى ما يتخذ منه خبزا كما ان
او بغره قال يا الوفا نيه باكل خبزه آكول هو خبز صحيح لان الباء متعلقة بقوله يقيد واذا قيد به وجب
ان لا يتناول خبزه وبطلانه ظاهر ولا يصح قول احد من الشارحين انه يحنث باكل ما يتخذ منه كما خبز وخبزه بل يظهر فساده
لانه اذا قيد بعين يجب ان لا يتعدى الا طلاق فكيف يقع التغيير به قعد برا ثم ويراد بالاكل الاخذ بالفم ويراد بالخبز ما
يخبز ولهذا زوبا لطبخ طبخ اللحم وبالرأس رأس الشاة ونيا يع خبزه لانها المتعارفة وبالشحم
شحم البطن عند ابي ح وعندهما يتناول شحم الظهر ايضا وباجر ما اعتاده بلده ولمتعارفه اكثر السكان
خبز الحنطة والشعير وان كان في بعضها خبز الارز والذرة معتادا ايضا وبالفاكهة التفاح والبطيخ ونحو
لا العنب والرمان والرطب والتفاح وللحنا رخذا بالح وعندهما العنب والرمان فاكهة ويراد
بالنرب مني الذي الكرخ وهو تنا ول الخاص موضوعه بالنم ح لو حلف لا يشرب مني دجلة فشرب
منها بانا لم يحنث ح بناء كرخ خلافا لهما لان ما يه ايا لا يراد بالشرب مني ما ء نهر الكرخ بل
يحنث بالشرب منه بانا يه ونحوه لانه بعد الاخراق بني منه وما اليه وهو الشرط لا يحنث ح حلف
لا ياكل من هذا البسر باكل رطبه من هذه الرطب والبسر ح ما كله تمرا او بسرا لان هذا صفات
داعية الى اليمين فتنعقد بها بخلاف ما لو حلف لا ياكل لحم هذا الحمل ولا يكلم هذا الصبي او هذا الشاب
فاكل بعدما صار كبشا او كلم بعدما شاخ فانه يحنث لان تلك الاوصاف غير داعية الى اليمين لان
الشرع امرنا بالشفقة على اولاد الصبيان ومداراة الصبيان وقد صرح ح بان الباء وغيره ان الصفة في
اليمين لغو الا اذا كانت داعية الى اليمين كما في مسئلة الرطب اذ ربما يقيده الرطب لا التمر فلا يحنث
ح لا ياكل تمرا باكل رطب لانه ليس بتمر والفرق بين هذه المسئلة وبين ما مثلنا بها ان صفة البسورة
وصفة الرطبية وجدتا في المعين وكان مقتضى قولهم الصفة في المعين لغو ان تكون لغوا كالتمام لم
لكون الصفة داعية الى اليمين ورأينا وجدت في المنكر والصفة غير معتبرة فظهر من هذا ان قول

ان قول احد الشارحين او ظهر انه لا فرق بين قولنا لا ياكل من هذا البسر فاكله رطبا وبين قولنا
لا ياكل رطبا منه آ، علما ان الرطب والبسر من اسماء الاجناس فاذا صار رطبا صار ما هية اخرى كما مثلنا
ح لا يدخل بناء تكون نية مبنيا على السؤال المرتب في اول الباب فخالف الكلام المحاية والكفاية وغيرها ان
صفة البسورة والرطبية داخلة في اليمين فان اعتبار صفة البسورة وكونه باقيا في اعتبار كون البسر
وكونه في الواقع فقد تبروا ستقم ولا يحنث ح لا اكل منها ياكل ممكن القياس ان يحنث لانه
سمي في اليمين لكنه وجد الاكل منه بعد الاكتساب فلا يحنث لان التسمية مجازية لان الحنث ما يكون
في اليمين حقا وجد الاكل من الدقيق والدم والادم لا السكونة
في اليمين ولا يحنث ح لا اكل مما اوشحما يا كل البتة لانه نوع ثالث ح لا يدخل تحت اللحم والشحم ولا يحنث
ح لا يشتري رطبا بشرآء كما يشتري بسرا رطبا لان الشرآء يصلح في الجيد والخبيث تابع وله كان يمينه
على الاكل يحنث لان الاكل صادف شيئا فشيئا فكان كل واحد منهما مقصودا او صار كذلك اذا حلف لا يشتري
شيئا ولا ياكل فاشترى حنطة فجاءت بشيء لا كلها يحنث ح لا الاكل لا آ، لا ذكر وحنث ح لا ياكل
رطبا او بسرا او لا يبسه ا ياكل حيوانا يحنث بكسر النون لان اكثر ما يسمى منه رطب
والرطب المذنب كذلك وان حنث لانه اكل مكلوف عليه وزيادة فحنث وحنث ح لا ياكل خبزا باكل
كبدا وكرشا لان هذه الاشياء من اللحم والاخص من العام آ، لا للتخصيص كالراس للرأس
قال صاحب المحيط هذا ح في اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث لانها لا تعد طعاما والاستعمال
اللحوم او لحم خبز سواء كان لان كلا منهما جنس على حدة وذكر العتابي انه لا يحنث وعليه الفتوى كذا ح
الا ح الا دام ما يصطبغ به كالخل والزيت لا الجبن والبيض والجبن ح حلف لا يأدم ولا يتدم
كل شيء يصطبغ به كخل ودبس ادام وما لا فلا هذا عند ابي ح وابي يوسف وقال محمد ما يؤكل مع الخبز غالبا
فهو ادام ومرور وابي على ابي يوسف الخل من طلوع الخبز الا ظهر كذا في العرف والتآ منه لا يحنث
الفجل الآن ما بعد الزوال بيسير عند ابي ح ومحمد رحمه الله لانه ما يؤكل مع الخبز فكان طلق يمينه على الحلف
لا تغدى ولا تعشى او لا آكل منه ح ما يؤكل به لا ما نوى ح لان اكل الشحم واللحم والشحم ولا يحنث
ح لا يشتري بطيخا باشرآء كما يشتري بسرا رطبا لان الشرآء يصلح في الجيد والخبيث تابع وله كان يمينه
على الاكل يحنث لان الاكل صادف شيئا فشيئا فكان كل واحد منهما مقصودا او صار كذلك اذا حلف لا يشتري
شيئا ولا ياكل فاشترى حنطة فجاءت بشيء لا كلها يحنث ح لا الاكل لا آ، لا ذكر وحنث ح لا ياكل
رطبا او بسرا او لا يبسه ا ياكل حيوانا يحنث بكسر النون لان اكثر ما يسمى منه رطب
والرطب المذنب كذلك وان حنث لانه اكل مكلوف عليه وزيادة فحنث وحنث ح لا ياكل خبزا باكل
كبدا وكرشا لان هذه الاشياء من اللحم والاخص من العام آ، لا للتخصيص كالراس للرأس
قال صاحب المحيط هذا ح في اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث لانها لا تعد طعاما والاستعمال
اللحوم او لحم خبز سواء كان لان كلا منهما جنس على حدة وذكر العتابي انه لا يحنث وعليه الفتوى كذا ح
الا ح الا دام ما يصطبغ به كالخل والزيت لا الجبن والبيض والجبن ح حلف لا يأدم ولا يتدم
كل شيء يصطبغ به كخل ودبس ادام وما لا فلا هذا عند ابي ح وابي يوسف وقال محمد ما يؤكل مع الخبز غالبا
فهو ادام ومرور وابي على ابي يوسف الخل من طلوع الخبز الا ظهر كذا في العرف والتآ منه لا يحنث
الفجل الآن ما بعد الزوال بيسير عند ابي ح ومحمد رحمه الله لانه ما يؤكل مع الخبز فكان طلق يمينه على الحلف
لا تغدى ولا تعشى او لا آكل منه ح ما يؤكل به لا ما نوى ح لان اكل الشحم واللحم والشحم ولا يحنث
ح لا يشتري بطيخا باشرآء كما يشتري بسرا رطبا لان الشرآء يصلح في الجيد والخبيث تابع وله كان يمينه
على الاكل يحنث لان الاكل صادف شيئا فشيئا فكان كل واحد منهما مقصودا او صار كذلك اذا حلف لا يشتري
شيئا ولا ياكل فاشترى حنطة فجاءت بشيء لا كلها يحنث ح لا الاكل لا آ، لا ذكر وحنث ح لا ياكل

وهو في البيت لا يحنث الا ان ينوي بالسنة وكذا الكلام لان المقصود منه الافهام والموت بائنة فيه ولذا
الدخول فان المقصود منه زيارته وبعد الموت يزار قبره لا هو الا الفعل يعني لو حلف على نسل فلان لا يتقيد
بحبوته لان الفعل هو الاساءة ومعناه بالظرف وهو يتحقق في البيت والقريب بعيد عادة دون الشهر
في بلد فقابل دينه اياما قريب فالشهر وما زاد عليه بعيد وهذا بحال عند تعهد العهد ما لم تنهك من شهر
قد شوها وصفها كغيرها يعني لو حلف لا ضربت امرأته قد شوها او صفها حنث لانه اسم
لفعل مؤلم وقد تحقق الايلام وقبل لا يحنث في حالة الاجنة لانه يسمى عاقرا فالامر اما ان يثبت
من عزمك فمذكي الا فالباس صدقة بمقدار في جارية مكة فاسترد الزوج فطنا فولته المرأة وسيح
وحيط ولبس الزوج فهو ان الناس احدث هذا باح وفالباس عليه ان يهدي حيث يقول من فعل
بملكه يوم حلف لان النذر انما يقع في الملك او مضاف اليه ولم يوجد لان اللبس وقال المرأة لبس
من اسبابه وله ان خروج المرأة عادة يكون من فعل الزوج والمعادة هو المراد وذلك سبب بملكه
ولهذا يحنث اذا خرجت من فعل مملوك له وقت النذر لان الفعل لم يوجد حيث اذا ذكر بان اضافه اليه
وقال ان لبست من عزمك من فعلي فذكي بالاجاج وان اضافه اليها وقال ان لبست من عزمك من
فعلك لم يكن هديا بالاجاج عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا هو هدي وهو قول الشافعي رحمه الله
فلبس عند ابي يوسف رحمه الله لم يحنث عند ابي حنيفة رحمه الله يحنث به وقال الشافعي رحمه الله
عرفا الا مرصاد وعنه الاباحان على الوقف وقيل هذا اختلاف عصر وزمان وبه يفتى بقولهما لان الحنث به متوقع
منتظر وان يحتمل فلم تزل حنث لانه جاء ولهذا لا يحل استعمال الرجال ان يحتمل فلم تفعله لا يحنث
لانه ليس بحلف عرفا ولانه قاصد الى ايجاب استعمال الرجال حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط او
حصير او لبادة على هذا الفراش فقام عن ساعته وقعد على هذا السرير يحنث لان الجلوس على سرير فوق
لم يحنث ولو حال بينه وبينها بالبساط وجعل على الفراش قائما وقعد على السرير بساط او حصير حنث امام
الاول فلانه لا يسمى جالسا على الارض وامام الثاني والثالث فلان فعل الشيء لا يكون بتمامه لانقطاع النسبة
ولو حال بينه وبينها البساط في الصورة الاولى وجعل على الفراش قائما وقعد على السرير بساط او حصير
في الصورتين الاخريين حنث امام الاول فلان لابساسه تبع له فلا يتعدد حانثا وامام الثاني فلان لزوم
تبع للفراش فقعوده بناء عليه وامام الثالث فلان الجلوس على بساط او على حصير فوق السرير جلوس
على السرير لان الجلوس عليه في العادة كذلك قوله على هذا السرير اشارة الى ما وضع في المحاذاة و
الموازاة وكل سرير من تكسر سريرك فانه سهو من الناسخ اذ على هذا لا يستقيم قول المحاذاة بخلاف ما اذا جعل فوق

بخلاف به

ل

ان اليمين تعتد بر العقود الذمة فلا تدل من محل فمحله جزء المتقبل سواء قدر عليه الحالف او لا
الا ترى ان اليمين على اكل السمك او تحويل الحجر ذهبا منعقدة لانه عقد بها جزء المتقبل وان لم تقدر عليه
وعقدا محلة جزئه رجاء الصدق لان محل الشيء ما يكون قابلا لحكمه وحكم اليمين البر وهو لا يتحقق فما لم
فيه رجاء الصدق فلا تنعقد اصلا كيمين الغموس في قوله والله لا شربن ماء هذا الكوز اليوم وقوله
ان لم اشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فكذا ولا ماء فيه او كان فيه ماء فصب ماء قبل الليل او
اطلق الحالف ولم قبل اليوم ولا ماء فيه لم يحنث عندهما لعدم صحة الحلف لانتفاء شرطها وهو الحال
البر وعند ابي يوسف يحنث لصحة الحلف عنده وان كان فيه ماء وصب حنث لان البر وجب عليه اذ انواع
من الكلام لكن موسعا بشرط ان لا يفوته غيره والبر ممكن عند النوائح منه فانعقد اليمين فيه فلو منعه بان
صب الماء غيب اليمين بلا تراخ لانعقاد فان قيل لم تنعقد اليمين عليها ما يوجد النوائح في الكوز
فانه ممكن قلنا ذلك الماء ليس الماء الذي انعقد اليمين عليه فان قيل ممكن القول بانعقادها لليمين موجبة
البر على وجه يظهر في حق الحالف وهو الكفارة قلنا شرط انعقاد السبب في حق الحكم احتمال الانعقاد وهو
حق الاصل والاحتمال هنا العدم امكان البر وفيه ليصدق السماء او ليتقابل هذا الحلف ذهابا حنث للحال وعند فر
لا يحنث لاستحالة البر عادة وان ان الصعود الى السماء ممكن حقيقة وفيه لبعض الانبياء ولكن حيث قال
وانا ملتمسا السماء الآية وكذا قلب الحجر ذهبا ممكن في نفسه وواقع لبعض الاجناد واذا امكن البر
تنعقد اليمين فيحنث في الحال لعجزه عن تحقيق البر ظاهرا وتاما كما في الحنث كذا التعليق فلانا ما عاشوته
اذا برادع قبله بعد احياء الله تعالى وهو ممكن فتنعقد اليمين ويحنث في الحال لما ذكرنا كما في الحنث بكل عاما عوته خالدا
القتل المتعارف وما كان مبتدا كان ذلك عنتا حقيقة شهرا على انه يبقى وحلف لا يقتله
فلو على التبقية فان قتل بتر والا حنث لان البقاء آلة له ولو شهرا عصا وحلف ليقتلنه فعاجله في للحلف ضمن
عجالا بلا مهلة لا حقيقة القتل فان الم بتر والا حنث لان العصا ليس آلة للقتل بل الايلام بالضرب كما في
شرح جامع الكبير للصدر الشهيد ان كليف الوالي بالحكم كل داء اي بتعذر حال لا يفوته يعني اذا حلف الوالي
رجلا ليضربن على اهل الف لعلهم قتل عند بحي في البلدة كان ذلك تعذيبا حال لا يفوته الوالي وان لم يذكر
فان اعلمه حال ولا بتر والا حنث بعد ما عزل لم يلزم الاعلام والضرب كالكسوة والكلام والدخول
عليه تعذيبا كيفوته يعني لو حلف على ضرب فلان او كسوته او الكلام معه او الدخول عليه كان معذبا كيفوته حتى
لو فعل هذه الافعال بعد موته لا يكون بارا لان الضرب اسم لفعل يوجع البدن والايلام لا يتحقق
في الميت وفي يعذب في قبره يوضع فيه قدر من الحلوة وكذا الكسوة اذ يراد به التمليك حتى لا ينطلق الا طلاق وهو

سريرة آخر لانه مثل الاول فان هذا لا يستقيم الا في المعين بل الصواب ما في اللباب من توقف الامر
على تامل لا يجعله يقع على الابد يعني اذا قال والله لا افعل كذا وجب ان لا يحنث ابدا لانه في المعين نكرة
في سياق النفي ويجعله يقع مرة لانه نكرة في سياق الاثبات يقع بعموم البدل على ما مر في الايمان والله
او الكعبة سواء كان فيها او في غيرها مما يجب عليه حج او عمرة مما شيا او دما ان ركب وفي القياس لا يجب عليه شيء
لالتزامه ما ليس بقربة واجبة ولا مقصودة في الاصل لكنه استحسن بالاثر فانه روي ان رجلا نذر الخروج
او الذهاب الى بيت الله او المشي الى الحرم او الصفا والمروة لان التزام هذه الاشياء بهذه العبارات
غير متعارف ولا يمكن ايجابها باعتبار حقيقة اللفظ لانها ليست بقرب بمقصودة قال العبد ان لم يحج العام
فانت حر فشهد انه كلمه لم يعتق العبد عندهما وقال محمد يعتق لانها شهادة على امر معلوم وهو التعجيز
دون فرورته انتفاء الحج كما تحقق الشرط ولهما انها قامت على النفي لان المقصود هنا نفي الحج لا اثبات التعجيز
اذ لا مطالب لها فصار كما اذا شهدوا انه لم يحج العام فانه يعتق بما يحيط به علم الله احد وكذا
لا يجزئ بني تميم كما في الهداية وغيرها من كتب الفروع لكنه مخالف لما تقرر في كتب الاصول
ان النفي اذا كان محصورا احاطة به علم الله احد كان مثل الاثبات في لا يصوم حسنا يصوم ساعة بنية
يعني حلف بانه لا يصوم فنوى الصوم وصام ساعة ثم افطر حنث لوجود الشرط اذ الصوم يسمى
الامساك عن المفطرات في النهار على قصد القرب ولو صام يوما او صوما لا يحنث حتى يتم يوما لان المراد
الصوم التام المعتبر شرعا وذكر بانعامه الى آخر اليوم وفي لا يصلي حنث بركعة لانها دون تمامها يعني لا يحنث
بالقيام او القراءة او الركوع والسجود مع ذلك لم تقطع حنث والقياس ان يحنث بالاقتتاح بالشروع في الصوم
وجه الاستحسان ان الصلوة عبارة عن الاركان المختلفة فما لم تات بكلها لا يتم صلوة
بخلاف الصوم لانه ركن واحد وهو الامساك وتكبيرة في باب الاجزاء، ولو ختم صلوة فتشهد الا قدر
ما يؤدي بها الصلوة المعتبرة شرعا وانما كان كذلك للتعارف بين الشرع، وبان ولدت فانت كذا يحنث حين
مبت يعني لو قال لامرأته ان ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذا لو قال
لامته ان ولدت ولدا فانت حرة فولدت حرة لان المولود ولد حقيقة ويسمى به في العرف ويعتبر ولد
في الشرع حتى تنقضي به العدة والدم بعده نفاس وانه تام ولد له فتحقق الشرط وقع ان ولدت ولدا
فهو اي المولود حر حتى ان ولدت ميتا تام خلقه وخالا لا يعتق لان الشرط تحقق بولادة الميت كما
ذكرنا فاختلف اليمين لا لان جزاء لان الميت ليس بمحل للحرية ولو ان مطلق اسم الولد يتقيد بوصف الحياة
تعجبي الكلام العاقل اذا لم يقيد به لغا لانه قصد اثبات الحرية جزاء، وهي لا تثبت في الميت فيتقيد به

فيتقيد به كما اذا قال ان ولدت ولدا حيا فخلاف جزاء الظاهر في وجوبه الا تم لانه لا يصلح للتقيد
وفي يمينين وبنية اليوم وقضاء وزيفا او بهرجة او مستحقة او مأخوذ بشفعة وقبضه بر يعني اذا حلف
ليقضين فلانا دينه اليوم وقضاه زيوفا او بهرجة او مستحقة او مأخوذا بشفعة لم يحنث لان الوفاء
بهذه الاشياء عيب والعيب لا يعدم الجنس وهذا لو يكون بعضا او مستوفيا لدينه فوجد شرط البر وكذا البهرجة
وقبض المستحق مخلص والا يرتفع بره لان المقبوض كذا لو باع من الدائن فدا بدينه وقبضه بر لان قضاء
الدين طريقه المقاصة لان الديون تقضى بامثالها لا اعيانها وقد تحققت بالبيع فكانه شرط القبض
ليتم القضاء به ولو كان ما قضاه مستوفى او رصاصا او وديعة بايدي الدائن لا يحنث لانه لم يوجد
الا ايراء السنوقة والرصاص فانها ليست من جنس الدراهم حتى لا يجوز الجوز بها في العرف والنقد
واما الهبة فلعدم القبض وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم لا يحنث حتى يقبض دينه كله متوفى
غير مزور تي حتى اذا حلف لا يقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض كله متوفى
الشرط قبض الكل لوصف التفرق لانه اذا اضاف القبض الى دين متفرق بالاضافة الى اجزائه فينصرف الى
كله لانه لا يحنث الا بقبض دينه وذلك لم يثبت فعل بعضها الا بعمل الوزن لم يحنث لانه ليس بقبض اذ
قد يتعذر قبض الكل في مدة الا وزن فيكون هذا العذر مستثنى منه والباقي بقي على غروري ولو ان كان
له الف درهم فقبض منه الف الا درهم فقبض الا درهم لم يحنث لانه لم يقبض الدين لان الدين درهم
لم يحنث لان المقصود منه عرفا ما يزاد على ما بانه وكذا اذا قال غريمه او وصي مانه لان كلا منهما لا
ولا يحنث في لا يستوفي ربحا لانه لو استوفى رأس ماله لا يحنث في الصحيح والورد
يقع على الورق حتى لو حلف لا يشتري بنفسجا او ورد فاشترى ورقهما يحنث ولو اشترى بنفسجا
لا يحنث لانها يتعان على الورق لا الذهن في عرفنا كذا في الكافي باب الحلف بالكلام
حنث في لا يكلمه ان كلمه ماشيا فما يقيظ لانه كلمه واسمعه يحنث ولو لم يوقظه ذكر الحدود بان اذا
كان بحيث يسمع لو لم يكن نائما وافهمه اذ يحنث والمختار الاول حنث في لا يكلمه الا ماذنه
ان اذن ولم يعلم فكلمه لان الاذن يقع الاعلام او من الوقوع في الاذن وكلاهما يتحقق الا بالسماع
وحنث في لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه لان هذه الاضافة لا تحتمل الا التعريف لان
الانسان لا يجادي بعين في الثوب ولا يحنث اذا كلم المشتري فزاد به الذات وحنث في لا يكلم
هذا الانسان فكلمه شيخا لان الحكم تعلق بالذات لان الصفة في الحاضر لغو وهذه الصفة ليست
براجعة الى العين لتعذر كما مر وحنث في هذا الحوض بعينه او شربته ان اتخذ ماء فيه يعني اذا حلف العبد

هذا خ ان بعته فباعه عالما انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج عن ملكه وقد وجد الشرط فيه ولو قال لعبد الغير ان اشتريتك فهو حر فشراه بالخيار يعتق اما عند هما فلانه دخل في ملك المشتري واما عنده فلانه علق العتق بالشراء لا بالملك والمعلق بالشرط كالمنجز عنده وقوعه فكانه قال بعد الشراء بالخيار هو حر ومن اشترى عبدا بالخيار واعتقه بعد الشراء يسقط خياره وبثبت الملك بمقتضى الاعتاق سابقا عليه كذا ههنا بخلاف قوله ان ملكتك فانت حر فاشتراه بالخيار لا يعتق لان شرط الحنث وهو الملك لم يوجد لان المشتري بالخيار لا يملك عندنا ط ح فلم ينزل الجزاء وان باعه بيعا باتا لا يعتق لان البيع كما تم زال الملك الجزاء لا ينزل في غير الملك وحنث باتا فاسد والموقوف يعني اذا حلف لا يبيع فباع بيعا موقوفا لوجود حده وهو التمليك والتملك من الجانبين لا البات لانتفاء حده وحنث فوان لم يبد خلافا فاحفظ وتدبر لوجود المعلق عليه وحنث بفعله وفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق والطلاق والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض اقول تقدم الاستقراض ههنا حيث لا تهم صرحوا بان التوكيل بالاستقراض باطل فنجب ان لا يترتب عليه الحنث لان الباطل لا يترتب عليه والابراء والاستبراء والاعارة والاستعارة والرهن وقرض العبد وقضاء الدين وقبضه واتهابه والخياطة والكسوة وحمل شيء اذا قال ان تزوجت فلانا فان تزوج بنفسه او زوجه وكيله يحنث وكذا حال سائر العقود ووجهه ان الوكيل فيها سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الآمر فكان الآمر فاعل بنفسه وحنث بفعله فقط الى دون فعل وكيله في حلف البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال الخلع والهبة والصدقة والقرض والاستقراض حيث يحنث بفعل وكيله ههنا في ضرب الولد لان الضرب فعل حسي لا تنقل من محل الى آخر الا اذا صرح الموكيل بصحته في الامور فيقع بالنظر الى العبد ويبطل بالنظر الى الولد ولا يحنث به لا بكلم فلانا وقرأ القرآن او سبح او هلل او كبر به صلوته او خارجها عندنا لانه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا وعند الشافعي يقع ويحنث وهو القياس لوجود الكلم يقع على الملفوظ يعني اذا قال عبده حر يوم اكلم فلانا يقع عليه بالتقييد بالنهار كما تقرر ان اليوم اذا قرن بفعل غير عند يراد به مطلق الوقت وقيد بالنهار لانه مستعمل فيه ايضا وعندنا يوسف لا يعتق قضاء لانه خلاف المتعارف وليلة اكلمه يقع على الليل خاصة لان الليل لا يستعمل في مطلق الوقت الا ان للغاية تجيء تقع لا اكلمه الآن ثم زيدا وجيء يقدم حنث ان كلمه قبل قدومه والا فان ضرب العبد لا يكلم عبده اياما فان لا يكلم عبد فلان او لا يضربه ابدا ولا بد خلى داره اولا يأكل طعاما اولا دابته انما ثبت رأيا للمصنف بان قال عبده هذا مثلا وزالت افاقته بان اخرجه من ملكه لان اليمين

لان اليمين عقدت على عين مضاف الى ملك فلا تبقى اليمين بعد زوال الملك كما اذا لم يشتر لان هذه الايمان لا تنعقد لجواز انها ملزا انها بل لان ذكر من قبلها واليمين تنعقد بمقصود الحالف فصار كانه قال ان دام فلان كالمنجز ويجيء لا يحنث ان تجدد الملك في هذه الاشياء اجماعا بان اشترى فلان عبدا او ثوبا آخر او دارا او دابة اخرى وان لم يشتر الا اضاف الى فلان ولم يشتر الا المضاف لم يحنث بعد الزوال لزوال الاضافة لانه عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف الى فلان ولم يوجد فلا يحنث ويحنث بالمنجز ويجيء يحنث بالفعل في المنجز دليلا لان النفط مطلق فيجري على اطلاقه وفي العتق يحنث والزوجة يحنث في المشار اليه بعد الزوال كما لو حلف لا يكلم صديق فلان هذا او زوجة فلان هذه وكلم بعد زوال الاضافة والزوجة يحنث اجماعا لان المقصود بالهجران فكانت الاضافة للتعريف للحق الذي يجيء في المضاف اليه ظرفا مر لانه لم يتبين اي لم يتبين اكلم صديق فلان لان فلانا احد ولي فلان بشرط دوامه بخلاف ما مر آنفا لان تلك الايمان لا تنهج لذواتها انما تنهج لغير العبد فظاهر وكذا العبد على ظاهر الرواية لانه لحقه وستوجب تنهج باجماعات فكانت الاضافة معتبرة فلا يحنث بعد زوالها وفي غير الى ظاهر الرواية بان قال لا اكلم صديق فلان او زوجة فلان فزالت النسبة بان مات ولي صديقه او ابان امرأته فكلم لا يحنث لان مجرد هجران الغير محتمل فاذا ترك الاشارة دل ذلك على هذا المحتمل اذ لو كان لغيبته فلا يحنث بعد زوال الاضافة مع وجود هذا الاحتمال حاشية في زمان بيانية نصف سنة نكرا وعرف لان الحين يراد به الزمان القليل قال تعالى فسبحان الله حين تمسون الآية وقد يراد به اربعون سنة قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر وقد يراد به ستة اشهر قال تعالى تؤتي اكلها كل حين فسره ابن عباس ستة اشهر وهذا وسط فينصرف اليه والزمان يستعمل استعمال الحين يقال الحين والزمان بالنية وان لا نية حقيقة كلامه ودهر لم يدر قال ابو عبيد الدهر منكرا الا دري ما هو اي باق سني لغير وعند هما نصف سنة كالحين وزمان والدهر سواء قيد به لابد عا قاما ايام حال كونها منكرة ثلثة لانه فهم ذكر منكرا فينصرف الى اقله وهو الثلثة وايام عشرة والايام ذكر منكرا والشهور عشرة يجيء اذا قال لعبده ان خدمتني ايام عشرة فانت حر فهذا في عشرة ايام لانه ذكر منكرا وادنى اسم الايام وقال لسبعة ايام وان حلف لا يكلم الايام فمضى عشرة ايام وعند هما يا ايام لان الجمع وان حلف لا يكلم الشهور فمضى عشرة اشهر عنده وعلى ثنتي عشر شهرا عندهما لان اللام للعهد وهو ما ذكر لانه يدور عليها وكذا السنة جمع موصوف فينصرف الى اقصى ما ذكر بلفظ الجمع وهو عشرة قال اول عبد اشتريه حر فاشترى عبدا عتق اذ لا يحنث الا بشراء عبد آخر ولو اشترى عبدين ثم آخر فلا الا يعتق واحد منهم اصلا لان الاول فرد لا يكون غيره سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد فان ثم وحده عتق

ان ملكتك فانت حر فاشتراه بالخيار

العتق

حنث بفعله وفعل وكيله

وحنث بفعل فقط الخ

فعل وكيله في خلف البيع

لكلم

برئب

اشتريتك فانت

ل

الثالث كوجود الاولية فيه وبه آخر فعبدا ان اذا قال فعبدا شتريته حر ان مات الطائف بعد شرائه
عبد لا يعتق لان الآخر لا بد من الاول فلم يوجد وان شرى عبدا آخر ثم مات عتق الآخر انفاقا يوم
شرائه من الكل عنده وعند هما يوم مات من الثلث لان الآخرية تحققت بالموت فيعتق عند الموت
فيكون من الثلث ولو كان كونه آخرا عند الشراء يتبين بالموت فيعتق من ذلك الوقت وكل عبد
يشتريه بكذا فهو حر فعتق اول ثلثة بشرط متفرقين لان البتارة اسم للجزء غير متجزئة لوجود الشرط
كونه سائرا بالوف وهذا لا يتحقق من الاول عتق الكل ان يشتري معا لانه تحققت من الكل صح شراؤه
ايه كفارة يعني ان اشتراه بنوى من كفارة يمينه اجزاه وكذا ابنه فلا فارق لزفر والشافعي لانه
من حلف بعتقه يعني اذا قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه بنوى به كفارة يمينه لم يجزه لان
الشرط قران النية بعلة العتق وهو اليمين واما الشراء فشرط فان العتق عند الشراء يضاف لليمين السابقة
ولم يوجد نية الكفارة وقت اليمين ولا شراء مستولدة بنكاح اذا علق عتقها عن كفارة يمينه اما يعني قال
لامته فلانة مستولدة بالنكاح ان اشتريتك فانت حر عن كفارة يميني ثم اشتراها فانها تعتق لوجود الشرط
ولا تجزيه عن الكفارة لان حرتيتها مستحقة بالاستيلاد فلا يضاف لليمين من كل وجه بخلاف ما اذا قال لعبده
ان اشتريتك فانت حر عن كفارة يميني حيث تجزيه عنها اذا اشتراها لان حرتيتها غير مستندة لوجود
قرابته البنية وبان شرت انه قرابة يعتق من شرائها وهي مكلفة لان اليمين انعقدت موجبة لما مر آخرا وقد
الملك لامن شرائها فتعتق بالملك لا بالعتق وقال زفر يعتق لان التدبير لا يكون الا في الملك فكان
ذكره ذكر الملك دلالة او اضمارا لانه لا يقول بالاقتضاء ولنا ان الملك يصير مذكورا ضرورة الشرط كما
فتعتقد ربقة فلا يظهر في حق صحة الجزاء وهو الحرية ويعتق لكل مملوك يملكه آخرا نهاية اولاده ومدبروه
وعبيده بوجود الاضافة المطلقة فيهم لثبوت الملك رقبة ويدا لامكاتبوه الا بنيتهم لعدم ثبوت الملك
ولهذا لا يملك كسبه ولا يحل له وطئ مكاتبته ويعتق بعده آخرا وهذا وهذا العبد للحالة التي تملكه فيها
لان سوق كلامه لايجاب العتق في احد الاولين وتنجيزه في الثالث فيما يسوق له الكلام كما حررناه وهذا
عليه سوا اكان هو ذكر في صدر الكلام لاحد المذكورين بالتعيين او بهما كما حققنا ذكرناه في مرآة الاصول
كالطلاق يعني اذا قال لنسوته لواحدة طالق او احدة وواحدة طلقت الاخيرة وجزء الاولين والا اول يعني
اذا قال لغلمان جماعة الف درهم او لفلان وفلان كان لاول آخر خماسية بين الاولين ولام يتعلق
بمبتدا خبر قوله الا ترى يعني يفعل تفعل نيابة الغير كبيع وشراء واجارة وخياطة وصباغة ونيابة في
اي للامام امره اي امر ذلك الغير للمنكح ليحفظ كيلا يفيد الامام اختصاص ذلك الفعل به اي به ذلك الغير لان وضع

وضع الامام لا اختصاص وهو لا يتحقق ههنا الا بالامر المفيد للتوكيل ثم كيف يا ان بعت لك ثوبا ان
باعه بلا امره لانتفاء التوكيل هو اي ملكه اي للمخاطب ذلك الثوب او لا بخلاف ما اذا قال ثوبا لك
فانه يتقيد كونه ملكا له كسببا يا وان تعلق الامام اي قارن بعتين او بعبدا بعبد اي النيابة كما لو قال اشتر
ورحول وضرب الولد آخرا زعم ضرب الغلام فانه قبيل نيابة الغير اي يقتضي ملكه اي ملك المخاطب له
كما لا اختصاص تحققت يا ان بعت ثوبا لك ان باعه اي ثوبه بلا امره فلم به البايع او لا بان اضاع المخاطب
عليه ثوبه يا ثوبا لك فلم يعلم هذا نظير التعلق بالعين واما نظير التعلق بفعل لا يقبل النيابة فحوان اكلت
لك طعاما او شربت لك شرابا فانه وان تعلق بالاكل يتعلق بالطعام عينا واما ضرب الولد فلا يتعلق عينه
حقيقة لملك بل يراد الاختصاص قالت امراة لزوجها تحت على امراة قال الزوج كل امراة
يا فلانة طلقت انما تطلق دخولها تحت كل امراة وقيد بنية غيرها لانه قال هذا الكلام لا رضا بها ومرادها
غيرها لكنه خلاف الظاهر فيتعلق ديانة لا قضاء

كتاب الجرود والاماء

العتق وشرعا
عقد به مقدرة حرج به الحرية يراد لا تقدير فيه اي ليس لتحرير حد معين فان اكثر تسعة وتسعون سوطا واقل تسعة
كما سيأتي يجب اي على الامام اقامتها حتى ان العبد والزنا الموجب للحد وطئ مكلف حرج به وطئ المجنون والصبي الموطوء
العباد حرج به القاصر لانه حق العبد والزنا الموجب للحد وطئ مكلف حرج به وطئ المجنون والصبي الموطوء
بنيا والاباح الخرج حق الانزال فانه ليس بشرط لها كما في الجنابة يا قبيل شتمها حرج به وطئ فرد المشتهاة
كصغيرة لا تشتهى والميتة والبهايم فان وطئها لا يوجب الحد خال عن ملك الخاص وملك اليمين
وشبهته ويدخل في شبهة الاشتباه وسيأتي بيانها خاص طرح خرج به زنا المكره فان الاكراه
يسقط الحد وسيأتي تفصيله في كتاب الاكراه هذا في حق الرجل اما زنا المراة معتبار حق تمكينها مثل
هذا الفعل كذا في النهاية ويثبت اي الزنا بشهادة اربعة من الرجال في مجلس واحد حتى لو شهد واحد
منهم قبل ان يتمل ذكره الزنا بالزنا متعلق بالشهادة اي شهادة ملتبسة بلفظ الزنا لان الزنا
عبارة عن فعل الحرام او ما يفيد معناه وسيأتي بيانه للاجزاء لفظ الوطئ او الجماع فانه لا يفيد فائدة بينة لهم الا
عنه ما هو اي من ماهيته فانه قد يطلق على فعل حرام وايضا الطلاق ان رجع عليه هذا الفعل حد العبيان
تزنيا فان وكيف هو فان الوطئ يقع بلا التقاء الختانين وابن زنى فان الزنا يدار الحد به لا يوجب
الحد وبنى زنى فانه قد يكون بنوة شرعية فان ثبوت النسب بالفراش لا بالزنا وقالوا ربا بناه وطئها
فرجها فيما يحل الكل احد وقالوا سفاحا وعلنا ولم يكيف بنظام
عدالتهم احيانا لا لاجل الحكم اي الامام به اي بثبوت الزنا وباقرار الفاعل البالغ عطف على قوله بشهادة

اشترط العقل والبلوغ اذ لا اعتبار لقول المجنون والصبي خصوصا في وجوب الحد لان الاقرار يجد باقراره عندنا خلافا لمالك ولان الحرية لان اقرار العبد بالزنا يوجب الحد عليه اذ دونا كان او محجورا خلافا لزفر واربعا اي اربع مرات عندنا وعند الشافعي يجد بالاقرار مرة كما في سائر الحقوق وفي اربعة مجالس من مجالس القاضي لقضية ماعز فانه عوم اخر الافانه عليه السلام اوقفه اربع مرات في اربعة مجالس فلو ظهر دونا كما اقر بالثبوت الوجوب رده كل مرة الا مرة رابعة فانه اذا اقر مرة رابعة قبله الامام لم سأله كما مر قبل الاية والسؤال عن سبب فانه لا حرز عن الاقرار وهو جميع الشهادة لا الاقرار وقيل يسأل عنه ايضا لاحتمال كونه في الصبي فانه يجب الحد وجوه بملك مست او قبلت او وطئت بشبهة فان رجع قبل حده او في وسطه قبل والا حد وهو اي حد الزنا نوعان احدهما للمحصن وزنا بنها لغير المحصن والاحصان ايضا نوعان احدهما احصان الزنا وزنا بنها احصان القذف وسنبا في حد القذف وقوله وهو للمحصن مبتدا خبره قوله الاتي رجوه وبين للمحصن عاما وجه بعلم منه احصان الزنا بقوله اي الحر فان الاحصان يطلق عليها قال تع فمن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات اي الحرائر بالاجماع الاصل في الباب قوله تع والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة والخطاب للحكام لقوله عم من اشرك بالله فليس بمحصن والوطئ بنكاح صحيح اذا تمت فيه شرائط الاحصان بشرطين النكاح والوطئ بها شرط الاول لان الاحصان يطلق عليه لقوله تع والمحصنات من النساء اي المتزوجات وقال تع فاذا احصن اي تزوجن واشتراط الثاني لقوله عم الثيب بالثيب والثنا بة لا تكون بلا وطئ الا يكون عالما عليه اصل حال الاداء حتى لو ارتد بعد النكاح وجب ان يعلم ان حصول الوطئ بنكاح صحيح شرط لحصول صفة الاحصان ولا يجب بقاؤه لبقاء الاحصان حتى لو تزوج بغير مرة بنكاح صحيح ودخل بها ثم زال النكاح وبقي بحرد او زنى يجب عليه الرجم وهما اي والحال ان الزوجين بصفة الاحصان فاجلة حال عاقل عما قبلها من الوطئ والموطوءة ونظيره لقيت زيدا راكبين وحاصله اشتراط صفة الاحصان فيهما عند الدخول حتى ان المملوكين اذا كان بنهما وطئ بنكاح صحيح حال الرق ثم عتقا لم يكونا محصنين وكذا الكافران تزوج امة او مجنونة او دخل بها وكذا المسلم اذا تزوج كتابية ووطئها وكذا لو كان الزوج موصوفا باحدى هذه الصفات وهي حرة عاقلة بالغة مسلمة بان اسلمت قبل ان يطأها الزوج الا فرق قبل ان يفرق بينهما فانها لا تكون محصنة بهذا الوطئ لان الدخول انما شرط لكونه مشتهى للطعام واتما يكون مشتهى اذا خلا عاقلا بالغة كالصبي والمجنون والرقيق والكافرة فيما يحدث بعد اداء به شهوده فان اتوا او غابوا او ماتوا سقط الحد لم الامام ثم يرجى الناس وفي الباقي بعد الامام ثم يرجى الناس ويغسل ويكفن ويصلى عليه وذكر النوع الثاني من حد الزنا بقوله وبغير المحصن حال كونه حرا جلده اي مائة لقوله تع الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة لكنه نسخ في حق المحصن فبقي في حق غيره معمولا به وسطا اي متوسطا بين الضرب الشديد وغيره للامر الاتي في الحدود خلة الثاني عن المقصود وهو الانزجار به بسيطا لا عقدة لان غليظا رخصا اراد ان يقيم الحد عقد ويتبع بها بل ما بلغ به ايصال الالم الى بدنه ويبنى هذا الحد على الشدة في الضرب الا ان يرى لان فيه كشف العورة وتوقي الضرب على بدنه لان الجلاد يعصر واحد يقبض الى التلف وهذا الحد زاجر لا متلف الا ترى انه وفر حده ووجهه لقوله عم للذي امره ان يضرب الحد اتق الوجه والمذاكير فما بقي حل لان يبنى اقامة الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه بلا عدد قبل ان يلقى على الارض ويقال كما ينعل في زماننا وقيل ان يدا السوط فرق فرقه الضارب فوق رأسه وقيل ان يلهب فيه ويحلق ذلك زيادة على المتعين فلا يفعل وعبدا عطف على قوله حرا نصفها وهو خمسون سوطا لقوله تع فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب نزلت في حق الاماء والاجماع ان العبد كذلك بلا اذن الامام لان للحد حق الله تع لان المقصود منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فيستوفيه النائب عن الشرع وهو الامام او نائبه كالمأذون التعزير لانه حق العبد ولهذا يجوز العفو في الشرع ساقطة عنه ولا يترع ثيابها الا الفرو والحشو لان في تجريدها كشف العورة والفرو والحشو يمنعان وصول الالم الى المضروب وتحد جالسة لانه استرها وجاز تركها للرجم لانه عم حفر للغامدية وقيل ترك اذا خاف الموت وان ترك لا بأس لانه لم يأمر به وهي مستورة بثيابها الا له لانه عم لم يجز لماعز والجمع في المحصن بين جلد ورجم لانه عم لم يجمع ولا في البكرين جلد ونفي والشافعي يجمع بينهما فجلد مائة وتغريب سنة لقوله عم البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ولنا قوله تع فاجلدوا حيث لم يذكر التغريب والمنكوحة في موضع الحاجة لا البيان تمام البيان كما تقرر في الاصول ما رواه منسوخ الاسيات فان الامام ارى في مصلحة تغريب بعد ما يرى لانه يجتهد في بعض الاحوال برجم مريض محصن زنى لانه مشروع اتلافا فلا يمنع بسبب المرض ولا يجلد مريض حده بالجلد حتى يبرأ لانه شرع زجرا لا اتلافا والجلد في المرض زيادة مشقة وحامل تنت لم تحد حتى تضع لان فيه اضرارا بالولد الذي لا يجنى والمخلوق من ماء الزنا محترم كغيره فان كان حدها بالرجم ترجم حين وضعت لان ان خير لاصل الولد وقد وضع والمرض لا ينافي الا له الرجم وان كان حدها بالجلد جلد بعد النفاس لانه نوع مرض فينتظر البرء منه

باب وطء يوجب الحد

اولا الشبهة وآثرية بقوله عم ادرؤا الحدود بالشبهات استفهم هذا حديث ثلاثة لا تأتي بهذا

Scanned with CamScanner

واتما اختلفوا في ثبوت الشبهة وحدها فيحتاج الى تحديدها وتنويعها فنقول الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت وهي ثلثة انواع احدها شبهة في الفعل وتسمى شبهة الاشتباه وهي شبهة تثبت في الفعل بظن غير الدليل لا بخبر دليل الحل دليلا ومن تحقق في حق من اشتبه عليه لانتفى الشبهة عليه فلا بد من الظن ليتحقق الاشتباه كمقدم سفعة اخر اكي تبين علم منها انه غير لان لم يعلم قبل ذلك حل الخلع غايته مواضع ذكر ما بعده وفي انه ابو به فان انفصال الاملاك بين الاصول والفروع يفيد ظن ان لا بن ولا يه وطي جارية الاب كما في العكس وانه مردوده فان في الزوج بمال زوجته السيد دين قوله ووجد عبدا بلا فاخذه الى مال فعلم رفه قد يورث شبهة ان مال الزوجة ملكه لا زوجها وانه سيده فان احتياج العبد لا اموال الموالي اذ ليس لهم مال ينتفعون به مع كمال الاتباط بين مالكه وله واحد ومع انهم معذورون بالجهل مظنة الاعتبار هم حل وطي اماء الموالي ووطي المرتهن الامة المرهونة فان مالكية المرتهن المرهونة ملك يد تفيد ظن حل وطي المرهونة وبقاء اثر الفكاح وهو العدة لا يبعد ان يصير سببا لان يشبه على حل وطي المعتدة اي معتدة بثلث والمعتدة بطلاق على مال والمعتدة باعتاق ومي ام ولده اي والمال ان المنعقة ام ولده ولا عدة في عدة المواضع الثلثة ان قال الحاكم في ظننت انها حلت لي ان قال علمت انها حرام علي وجب الحد وثانيا انواع الشبهة شبهة في المحل وسميت شبهة حكمية وهي ثبت في المحل بعد ما دليلا في الحرمة وان اذا نظرنا الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة ولا يتوقف على ظن الجاني واعتقاده علم حل كما في بعد الثلث والعبد ما خرج لانها بعد الثلث شبهة موجبة فلا تسقط موجبة ولا يرد عليه ذكر ما بعده لوطي امة ابنه فان الدليل انما يفيد الحرمة نفيه قوله عم انت ومالك لابيك ووطي معتدة الكنايات فان الدليل فيه يفيد الحل عند بعض الصحابة رضي الله عنهم لان الكنايات رواجع ووطي البائع الامة المبيعة ووطي الزوج الامة المجوسية قبل ان يعرض عليها الاسلام قبل ان يسلم احدهما قبل ان يسلم الاولى المشتري والثانية لا الزوجة فان كونها مبيعة يفيد البائع بحبث لو هلكت انتفى المبيع ودليل الملك في الاولى وكونها ملكه صيانة الى اخر ذلك بل عال دليل عدم زوال الملك في الثانية ووطي احد الشريكين الجارية المشتركة فان الملك في الجارية المشتركة دليل جواز الوطي واذا ادعى النسب ثبت النسب منها لانه في شبهة المحل لا الاولى لان شبهة الفعل لان الفعل في الاولى يتحقق زنا وان سقط الحد لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه بخلاف الثانية وثالث انواع الشبهة شبهة العقد وهي ثبت بالعقد اي عقد النكاح عنده ابي حنيفة رحمه الله وطي المحرم بنكاحها وان كان حرمته متفقا عليه وهو عالم به حيث لا حد عليه عنده ولكن يوضع عقوبة ان علم بذلك وعند غيره ان علم يجد والا فلا وسيأتي بيانه وحد بوطي امة اخيه او اخته وعمه او عمته وقال ظننت

وان قلت ظننت انها تحل لي وكذب بل لم يعرف له حل اصلا فلم يستند ظنه الى دليل فلم يعتبر وحد بوطي اجنبية وجدها على فراشه وقال ظننت انها امرأتي اذ بعد طول العهد لا يشتبه عليه امرأته وله انه لما لم يقدر على اثبات ذلك بالحجة كان الظاهر انها اجنبية وقال ظننت انها زنا فوطئها لان الاجنبي دليل كذا في الكافي واذا اجاب بالنقل لم يقبل ذلك فوا قولها وجب عليه الحد كذا في الايضاح وذريته مقطوع النسب غير مضروب وجاز ان يتفصل في بالجزء وذمي زنى بمحرمة يكون اصل الحد فيما طريق بالعقوبات لا الزنا ولا بينة لانهم ليسوا مخاطبين بها ولا ان وطي اجنبية رقيت الى فلان بحد شك وعليه العقر لها نافض به عمر رضي الله عنه بالعقر ولا ان وطي محرما بنكاحها عالما بالحرمة فانه جعل العقد شبهة في درء الحد كالسرق ولان وطي بهيمة لا تكيس في معنى الزنا فلو جعلناه كذلك لوجب ان كان حالا ان تتنج ثم تحرق بالنار ولا تحرق قبل الذبح وفي القاتل فيجب الدية ان كانت لغيره ولانها فكلت لاجله والاقوم بالنار ليس بواجب وانما يفعل للزجر والرجل ربما لا ان كانت باقية فينقطع تحرثه به وان كان عالما يذبح فيؤكل عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف تحرق اولا في رحمه عطف على قوله لا يحد عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله عند هما وعند ان رفع يحد لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة بفعل مشتهى على سبيل الكمال تخصص حراما وله انه ليس بزنا فان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم الجدار عليه والتنكيس من جبل يرفع بانياع الاجماع وعند ابي يوسف رحمه الله الامور انواع في دار الحرب وفي غيره في امثال هذه الامور انواع في دار الحرب وفي غيره ثم وجه السبب لانها انعدام شرط الحد بقوله لانه انعدام شرط الحد لانه لم يتصور موجبه فلا يتصور موجبه ولا يرد عليه ما خرج لانها لم تتصور موجبة لانها مشتبهة موجبة ولا يرد عليه ما يخرج مكلف بكلمة فيه مطلقا لان الفاعل والمفعول به وفيه عكس بان زنا مكلف بغير مكلف حد هو فقط ولا يرد زنا المستأجرة له لان الكلام بان استأجر امرأة ليزني بها لم يجد عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا حد وهو قول الشافعي رحمه الله لانه ليس بنكاح ولا شبهة نكاح فكان زنا محضا ولا يرد زنا امرأة ملكت رجلا مالا فانها زانية بعطيها ما شاءت عليه من نفسها قدر الحرة عندها للحد وقال هذا مهرها ولا يرد زنا مكاتبة اذا كاتبها سيدها وهي مكاتبة لان المكاتبة زانية ومزنية ولا يرد زنا الرجل مرات ان انكر الاولى وهذه المسئلة على وجهين احدهما ان يقر اربعا بالزنا بفلانة وقالت له انه تزوجني او قلت اربعا بالزنا مع فلان وقال فلان تزوجها لم يجد آنفا وقال ثانيا انها ان يقر اربعا بفلانة فقالت ما زنيت بها ولا اعرفها واقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال فلان ما زنيت بها ولا اعرفها لا يحد لانه حد واحد وجب لشبهة وهي قبل ما قالت انه تزوجني فلان وقال فلان ما تزوجتها فيجب الحد بالزنا والعقر للشبهة بالفعل والمسئلة على الامام الذي ليس فوقه امام لا يجد لان الحد حق الشرع واقامته اليه دون غيره ولا يكفيه ان يثبت عنده ويتيقن بوجوبه بل لا بد من اقرار

Bodleian Libraries

من حقوق العباد ويستوفيه ولي الحق اما بتمكينه او بالاستعانة بمنعة السلطان

باب شرط الزنا والرجوع عنها

شهد محتسبا دام بالاعذار بان يكون في مجلس الامام بحيث يقدر على اقامة الشهادة بلا تأخير لم تقبل لان التأخير في الحد دليل على الرجوع بين حسبتين اداء الشهادة والتأخير فانتا خيران كان لاضطرار كالمرض لم يقدح والا قدح على الاداء بعد وضوح في باطنين حقا وعداوة حركته فيتهم فيها والاصح فاسقا آتا بخلاف الاقرار كما سبق الاداء حد قذف لان الادنوي فيشرط فيحل اخيرهم على اقدام الدخول فلا يوجب بقيتهم وبعض السرقة ان اذا شهد شهود السرقة بعد التقادم لا يحد السارق وبعض سرقة لان التقادم لا يقدح في العبد ولو اقر به اي بالحد بعد التقادم حد لانتفاء تهمة الحد والعداوة الا في الشرب كما بيناه وعادة في الشرب بزوال الريح والتقادم يقدح بعضي شهر هو الاصح وقيل ستة اشهر شهدوا بزنا وهي عاقلة حد وبسرقة حد عاقلة لا لان الدخول متخدم بالخيبة وهي شرط في السرقة لا الزنا كما بيناه ولو اختلفوا ربعة في زاويتي البيت او اقر بزنا وجهلها حد اما الاول فلما ان يشهد كل من اثنتين على الزنا في زاوية والقياس ان لا يجب الحد لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية والانتهاء في الاخرى بالاضطراب وقع الكل في هذا اذا كان البيت صغيرا يجتمع ذلك فيه واما اذا كان كبيرا فلا واما الثاني في فلان مجهل لتعذر لا يدفع لان ذلك نادر امنه او مأثم لم يخف عليه وان شهدوا انه ذلك اي شهدوا انه زنى بامرأة لا يعرفونها او اختلفوا في وطئها اي شهد اثنان انه زنى ببلاتة فاكثرهما وآخران انها طاوعته او اختلفوا في بلد زناه او شهدوا انه زنى بامرأة بالكوفة وآخران انه زنى بها بالبصرة او اتفق جمعتا في وقت واختلفتا في بلده او شهد وا بزنى وهي بكر او ثم فسقة او شهد على شهود دم حد احد الا للامة شهود وعليها ولا الشهود بسبب القذف وان شهدوا بعد هم ان بعد الرجوع اتما حدم الحد في الاول على الشهود وعليه فلان الظاهر انا زنوجه اواعته واما حد على الشهود فلان انتفاءهم على البتة الا الزنا بلفظ الشهادة اخرج كلامهم من ان يكون قذفا واما حد في الثاني فلان الفعل الشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان الواحد لا يكون بطوعها كرهها والا فلا نصاب لشهادة على كل منهما واما حد على الشهود فلانا تهم بلفظ الشهادة واما في الثالث فلان الفعل الواحد لا يكون في موضعين ولا حد الشهود لما ذكرنا واما في الرابع فلانا في الثالث واما في الخامس فلان الزنا لا يتحقق مع البكارة فظهر كذبهم بيقين فلا حد للقذف عليهما لانا تو تين حجة في اسقاط الحد لا في ايجابه والاعلى الشهود لبقاء الحد في دعواهم ولفظ الشهادة وكذا اذا شهدوا على

على رجل بالزنا وهو محجوب فانه لا يجب لظهور كذبهم والاشهود ليكاملوا على عدد هم وتبطل الشهادة كما اذا شهدوا على اقراره بالزنا وجدت رتناحيث لا حد عليها ولا عليهم واما السادس فلان الكل من اهل التحمل والادا وان كان في اداء بعضهم نوع قصور لشهادة الفسق ولهذا لو توفي بشهادة تقبل عندنا خلافا لزفر بخلاف شهادة الزنا من وجه بالاعتبار الاهلية دون وجه بالاعتبار القصور فيسقط الحد عن المشهود عليها باعتبار عدم الثبوت ويسقط عن الشهود باعتبار الثبوت واما السابع فلان في الشهادة زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في موضعين في شهادة الاصول بشهادة الفروع ولا يحد الفروع لانهم ما شهدوا على الشهود حتى يكونوا شهادة الاصول اقرارا على انفسهم بانهم نوع شبهة وهي كافية لدرء الحد لا اثباته وان جاء الاصول بشهود على معاينة ذلك الزنا بعينه لم يقبل ولم يجد وا ايضا لان شهادتهم قد رجعت في تلك الحادثة من وجه بردشهادة الفروع لانهم خائنون في تحاملهم وشهادتهم في حادثة اذا رجعت لم تقبل فيها ابدا فان شهدوا بالزنا حال كونهم حيا او محدودين في قذف او ثلثة وقد وجب الاربعة او اربعة احدهم محدود في قذف او عبدا او وجد كذا الى محدود في قذف او عبد لا حد عليهم والى الشهود لا الشهود عليه وهو جواب لقوله فان شهدوا واتما حق الحد لهم لعدم اهلية الشهادة فهم او عدم النصاب فلا يثبت الزنا ويجلد الكل لانهم قذفة وارش جلد ة عبد ان الشهود بزنا والزاني محصن قتل بخلاف المحدود ثم ظهر احدهم عبدا او محدودا في قذف فارش الكل على عبد عنده خلافا لهما ودية رجم وثلث الكل ان شهد والزاني محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او كفوه فدية الرجم وثلث الكل ان رجع من الاربع بعد رجم حد الراجع فقط حد القذف خلافا لزفر وغرم ربع الدية خلافا للشافعي وجهه ان رجوع منهم قبل الرجم حد وا الى حد جميع الشهود وحد القذف لان كلا منهم قذف في الاصل اتما يصير شهادة باتصال القضاء به فاذا لم يتصل بقي قذفا فيجب ثمن الكل فاذا خمس رجع لا تبقى بينة بشهادتهم على الكل وهو الاربعة فان رجع آخر حد وغرم الربع اي ربع الدية اذ بقي ثلثة ارباع الكل ببقاء الثلثة على الشهادة لان كمال العدد ليس بشرط للبقاء بل يبقى بكل رجل فسطة فعا رعليها الربع وعلى كل واحد من الراجعين حد كامل لان الحد لا يتجزى لتعذر الرجوع ان ظهروا عبيدا او كفارا يعني شهدوا بجناية توجب القتل فرجعوا رجم فاذا الشهود كفارا وعبيد قالوا على المذكين خطاء وعند هما على بيت المال قالوا اعتمدنا ما ذا رجعوا عن الزكية وقالوا هم عبيدا وكفارا وقبل هذا اذا قالوا تعمدنا بالتزكية مع علمنا بحالهم كما قبل من امر برجم ظهر وا كذلك يعني شهد

اربعة على رجل بالزنا فاقام البينة برجمه فضرب رجل عنقه ولم يزحم ثم وجد الشهود عبيدا او كفارا
فعلى القاتل الدية والقياس ان يجب القصاص لانه قتل معصوما بغير حق وجه الاستحسان ان
القضاء صحيح ظاهرا وقت القتل فاورث شبهة بخلاف ما اذا فقئت قبل القضاء لان الشهادة
لم تصر حجة بعد ويجب الدية في ماله لانه عمد وسيأتي ان العواقل لا تعقل دم العمد وفي بيت المال
ان لم يترك فرجم لانه يتمثل امر الامام فيتعقل فعله اليه ولو باشر نفسه يجب الدية في بيت المال
كذا هذا ولو شهود الزنا بتقادم عهد اقيمت لانها حجة للمظالم ضرورة تحمل الشهادة زمان انكار
الاحصان بعد وجود سائر الشرائط فشهد عليه رجل وامرأتان او ولدت زوجته منه ولم تقم الا الاول
ففيه خلاف زفر وان فيه قال زفر يقبل لانه شرط وهو معنى العلة فلا تقبل فيه شهادة النساء
احتياطا للدرء والثاني يقع بحرية على حد ان شهادتهن غير مقبولة في غير الاموال ولنا ان الاحصان
عبارة عن الحصانة المؤبدة وانما يمنعه من الزنا فلا يكون في معنى العلة لان ادنى درجات العلة ان يكون
منبئة عن المعلول وهو ذا لما لم تنبئ لم تعمل **باب حد الشرب** اذا شرب خمرا وجب
اذا قوله الآتي حد يعني ان مجرد شرب الخمر ولو كان قطرة واخذ ريحها وان زالت بالطبخ ريحها
بعد الطبخ او سكر عطف على شرب وزال عقله بحيث لا يميز بين الرجل والمرأة وهو عطف
تفسير لقوله سكر فان المراد بالسكر هذا لما اجمع في وجوب هذا المبلغ وفي وجوب حرمة الاشربة
ان الحد مطلقا بالنبيذ وهو ما كان من الكرمة غير الخمر واقر به او بالشرب الخمر او السكر بغير بينة او
شهد به رجلان او رجل وامرأتان فانها لا تقبل في الحدود وعلم به طوعا فان الشرب بالاكراه
لا يوجب الحد صحيا يناديه به ويسمع عليه لان الظاهر انه لا يتأتى حال السكر فما بان سوطا
وضعها العبد لاجماع الصحابة يخلية ترع فيه بعني الا الازار ويفرق جلده كما في الزنا لما مر وان
اقر به او شهد عليه بعد زوال الريح فيحد لوجوع الاقرار والشهادة او تقيأها او ان علم بسبب
بان تقيأها او وجد ريحه منه بلا اقرار او شهادة او رجع عن اقراره بشرب الخمر او شرب السكر يحبس
حبسه الرطب اذا اشتد وقيل يحد كل شراب سكر اقوى وسكران لان الحد اتما عدم الحد بعد زوال
الريح فلان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم والاجماع الا بزيادة ابن مسعود رضي الله عنه وبشرط
قيام الرائحة واتما عدمه بتقيئها ووجدان ريحها فلان الرائحة محتملة وكذا الشرب قد يقع في الكراهة
او اضطرارا ولان السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ وشربه طوعا لان السكر من الحرام لا يوجب
الحد كالبنج ولبن الرماك وكذا شرب المكره لا يوجب الحد واتما عدمه بالوجوع عن اقراره

عن اقراره فلانه خالص حق الله تعالى يتحمل فيه الرجوع واتما علامة في اقرار السكران فلزيادة قاصمة
الكذب في اقراره فيجتاج لدرئه لانه خالص حق الله تعالى بخلاف حد القذف لانه فيه حق العبد والسكران
فيه كالصاحي عقوبة عليه كما في سائر تصرفاته ولو ارتد السكران زال العقل لا بحرم عز لان الكفر
من باب الاعتقاد ولا يتحقق مع زوال العقل فيقيم عليه بعض الحد فمهر في شرب تانيا بانه تلف
الحد كذا في الزنا كما سيأتي ان الحدود اذا كانت من جنس واحد تداخل **باب حد**
القذف وهو حد الشرب اي حد واجب وهو ثمانون جلدة الحر ونصفها العبد وهو ثابت
ثبت كل منهما بشهادة رجلين ولا تقبل فيه شهادة النساء كما في سائر الحدود واذا قذف
محصنا او محصنة ولما كان معنى الاحصان ههنا مغايرا لمعنى الاحصان في الزنا فسره بقوله
اي كلفا بمعنى عاقلا بالغا واتما اشترط ذلك لان العار لا يلحق الصبي والمجنون لانتفاء الزنا منهما
مسلما لقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن عفيفا عن الزنا فان غير العفيف لا يلحقه العار
وايضا القاذف صادق فيه وعفته انما من ان وطئه بنكاح صحيح اولا وهذا التعميم يمنا يزعن
احصان الزنا بقرينة متعلق بقذف اي بقذف الزنا بان يقول زنيت او يا زانية او انت
زانية ونحوها او بنفيات في الحبل معناه زنيت فانه يكون كناية وخد محمد لانه لان اللعن
هو البعد واستعمل في الشهادة دارية قال الخصم الغضب ترح ذلك وانت لا بيك او
انت يا بن فلان ابيه الا قال انت يا بن زيد الذي (الصيد) هو ابو المقذوف فعلقه به نظر المصنف
في غضب متعلق بنزيات والمعطوف بعد وفي البيتونة نزع غير الغضب تحمل المعاينة حد القاذف
بطلب المقذوف المحصن واشترط طلبه لانه فيه حق من حيث دفع العار عنه ولو كان المقذوف
غائبا عن مجلس القاذف حال القذف ذكر هذا التفهيم في التتار خانية لقولهم المغيرات ولا بد
من حضوره فانه كثير الوقوع يقع الفوز والخلوة فقط متعلق بقذف لا بمجرد كما يجزم في هذا الزنا لان
شبهة غير منقوع به لاحتمال كونه القاذف صادقا لكن ينزع منه الفوز والخلوة لانه يمنع ايصال
الالم اليه لا بلست اي لا اجد بقوله لست يا بن فلان جده يا بن حقه فلان او بدل منه والتقاليد
لانه صادق في نفيه ونسبته اي ولا اجد ايضا نسبته اليه جده او ابا حاله وخاله او ابا به لان كلا منهم
اب ولبس اب حقيقة فلا حد في نفيه ولا بقوله يا ابن تارك الصلاة فان في ظاهره بني كونه ابا لا به
وليس المراد ذلك بل التشبيه في الجود والسماحة والتقى او لا بقوله يا ابن من لا يغيظ الزنا فانهم جبل من الحياء
في سواد العراق وقال ابن ابي ليلى هو قذف فيحد فيه لانه نسبه الى الجبر به وليحمله على ما روي ان ابن عباس

رضي الله عنه انه سئل عن رجل قال لرجل يا نبطي فقال لا حد عليه ويطالب عطف على يطالب المقذوف
أي بما يقدح في نسبه بقذف الميت يعني لا يطالب بحد القذف للميت الا من يقع القدح في نسبه
بقذفه كالوالد وان علا والولد وان سفل لان العار يلحق بهم بسبب الجزئية فيتضررا ولهم القذف
معنى وعند الشافعي حد القذف يورث فيثبت لكل وارث حق المطالبة ولو كان الطالب محروما
عن الميراث بالقتل والكفر او الرق فان المقذوف اذا كان محصنا جاز لابنه الكافر او العبد ان
يطالب بالحد خلافا لمحمد ويثبت لولد الولد حال قيام الولد خلافا لزفر وفيهما او ولدت بنت
فان له المطالبة لحق الجزئية وعند محمد لا يطالب الا من يرث بالعصوبة قال يا ابن الزانيين وقد
مات ابواه فعليه حد واحد لان المغلب في الحد حق الشرع فتداخل حتى لو قذف رجلا
مرارا او جماعة لكل واحد منهم لا يجب الا حد واحد كما في حكي عن ابن ابي ليلى انه كان قاضيا بالكوفة
فسمع يوما رجلا يقول لاخر بباب مسجده يا ابن الزانيين فامر باخذه فادخل المسجد فضربه
حدين قائما لقذفه الوالدين فبلغ ذلك ابا حنيفة فتعجب منه فقال في بلدنا قاض اخطا في مسئلة
واحدة من ست اوجه حده من غير خصومة المقذوف وضربه حدين ولا يجب عليه الا حد ولو قذف
الفا وولا بين الحدين والواجب ان يفصل بينهما بيوم او اكثر وحده في المسجد وقد قال عليه السلام جنبوا
صبيانكم مساجدكم ومجانينكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم والخامس ينبغي ان يكشف ان المقذوف
حيان او ميتان ليكون الخصومة اليهما او الى ولدهما وان اجتمع عليه واحد اجناس مختلفة بان
قذف وزنى وشرب يقام عليه الكل ولا يوالي بينهما حيفة الهلاك بل يتخلل بينها مدة يبرأ من الاول فيبدأ
بحد القذف اولا لان فيه حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بدأ بحد الزنا وان شاء بالقطع لا
في القوة لثبوتهما بالكتاب ويؤخر حد الشرب لانه اضعف منهما ذكره الزيلعي ولا يطالب احد بحد عبده
سيده ولا احد من الاولاد اباه بقذف امه الحرة المسلمة لان المولى لا يعاقب بسبب عبده ولا الاب
بسبب ابنه فلو كان لها ابن من غيره له الطلب هو السبب انتفاء المانع وليس فيه رث اي اذا
مات المقذوف بطل الحد عندنا خلافا للشافعي لان الارث يجري في حقوق العباد وههنا حق
الشرع غالب عندنا ولا فيه رجوع يعني من اقر بقذف ثم رجع لا يقبل لان المقذوف فيه حق فيكذبه
في الرجوع بخلاف حدود هي خالص حق الله تعالى اذ لا مكذب له فيها ولا اعتياض اي اخذ عوض عنه لانه
ايضا يجري في حقوق العباد وقال رجل لاخر يا زاني فرد الاخر كلامه عليه بلا اي بقوله لا بل انت حدا
لان معناه لا بل انت زان ولو قال له لست ... قد حدث به ولا لعان لان كل منهما قذف الاخر

الاخر وقذفه يوجب اللعان وقذفها يوجب الحد فيبدأ بالحد لان في بدايته فائدة ابطال اللعان لان
المحدود في القذف ليس باهل اللعان ولا ابطال في عكسه لان الملاعنة تحد حد القذف لان احصانها
لا يبطل اللعان والمحدودة في القذف لا تلاعن لسقوط الشهادة فيحتال لدفع اللعان لانه في معنى الحد
وبزنيت بك هذا اي اذا قال لعرسه يا زانية فقالت زنيت بك فلا حد ولا لعان لوقوع الشك
في كل منهما لاحتمال انها ارادت الزنا قبل النكاح فيجب الحد لا اللعان واحتمال انها ارادت زناي هو الذي
كان معك بعد النكاح لاني ما مكنت احدا غيرك وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى هذا يجب اللعان
لا الحد لوجود القذف منه لا منها فجاء الشك ومولد نفي الاصل وان عكس حد لان النسب ثابت بالاقرار
ثم بالنفي صار قاذفا فيحد ولا يجب اللعان واذا نفاه ثم اقر فقد كذب نفسه فيوجب الحد والولد له يعني ولدا
اقر به ثم نفاه وولدا نفاه ثم اقر به له اي يثبت نسبهما منه لاقراره قال لامرأته يا زانية فحد ولو قال لرجل
يا زاني لا كذا في تحفة الفقهاء لا في ليس بابني ولا بابنك لانه نفي الولادة ولا يعبر به قاذفا ولا قاذف بقذف
نفي لها ولد لا اب له لقيام امارة الزنا منها وهي ولادة ولد لا اب له ففاتت العفة نظرا اليها او بقذف
من لاعنت بولد والولد حي او قذفها بعد موت الولد لقيام امارة الزنا منها كما مر بخلاف الملاعنة
بلا نفي الولد حيث يحد قاذفها لانتفاء الامارة او بقذف رجل وطئ في غير ملكه بكل وجه او بوجه كان ملكه
فان الوطء في العقد من حرام لعينه والاصل ان من وطئ وطئا حراما لعينه لا يجب الحد بقذفه
او وطئ في ملكه المحرم ابدا كامته التي هي اخته رضاعا او من زنت عطف على رجل وطئ اي لا حد بقذف من
زنت في كفرها لتحقق الزنا منها شرعا لانعدام الملك والزنا حرام في جميع الاديان او بقذف مكاتب
مات عن وفاء لتمكن الشبهة في حريته للاختلاف الصحابة فيه وقد مستامن قذف مسلما ههنا اي في دار الاسلام
لان فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد وقذف قاذف حرم مسيئا لكون الحرمة موقتة او واطئ
جارية مملوكة حرمت موقتة كامته المجوسية او مكاتبة وقاذف مجوسي نكح امه فاسلم فانه يحد عند
ابي حنيفة خلافا لهما وهذا مبني على ان تزوج المجوسي بالمحارم له حكم الصحة فيما بينهم عنده خلافا لهما
اذا اقر القاذف بالقذف يطالب القاذف بالبينة على كون المقذوف زانيا فاذا اقام اربعة على زناه
او اقر بالزنا لم اي الى مجلس القذف وان عجز القاذف عن اقامة البينة الحال و
ان استاجل لاحضارهم في المصر يؤجل الى قيام المجلس فان عجز حد ولا يكفل لان يهرب فيبطل ولا يحبس
ويقال ابعث اليهم من يحضرهم كذا في تحفة الفقهاء لكن حد واحد يجزي لجنايات اتحد جنسها بخلاف ما اختلف
اي جنسها وقد مر تفصيله **فصل التعزير** واجب في الكبائر القذف المنع

والشتم بخلاف دعوى الزنا فانه اذا لم يثبت يحد للقاذف وهو حق العبد اي حق العبد غالب
فيجوز فيه الابراء والعفو والتعاون والشهادة على الشهادة وشهادة رجل وامرأتين بخلاف
الحد الاول فهو خالص حق الشرع حيث لم يجز فيه شيء من ذلك يعزر المولى عبده والزوج زوجته على ترك
الزينة وترك غسل الجنابة وعلى الخروج من المنزل وترك الاجابة الى الفراش لا الى الصلاة لا يعزر الزوج
زوجته على ترك الصلاة والاب يعزر الابن عليه قال في النهاية انه انما يعزرها لمنفعة
تعود اليه والمنفعة تعود اليها لا اليه فليس له ان يعزرها على ترك الصلاة وله ان يعزرها لترك الزينة
ونحوه ممن حد او عزر فمات يهدر دمه لانه فعل بامر الشرع فيكون منسوبا الى الامر فكانه مات حتف
انفه امرأة عزرها زوجها بمثل ما ذكرنا فماتت فان دمها لا يكون هدرا لان تأديبه مباح فيتقيد
بشرط السلامة ادعت على زوجها ضربا فاحشا وثبت ذلك عليه يعزر وكذا المعلم اذا
ضرب الصبي ضربا فاحشا يعزر كذا في مجمع الفتاوى رأى رجلا مع امرأة او مع محرمه وهما مطاوعتان
قتل الرجل والمرأة جميعا كذا في المنية

كتاب السرقة

لغة اخذ الشيء من الغير خفية اي شيء
كان وشرعا اخذ مكلف اي عاقل بالغ خفية قدر عشرة دراهم مضروبة جيدة محرزة بمكان
او حافظ فقد زيد على المعنى اللغوي اوصاف شرعا منها في السارق وهو كونه مكلفا
ومنها في المسروق وهو كونه مالا متقوما مقدرا ومنها في المسروق منه وهو كونه حرزا وسيأتي
بيانه ان شاء الله تعالى والمعنى اللغوي مراعى فيها اما ابتداء وانتهاء كما اذا نقب الجدار خفية
واخذ خفية او ابتداء فقط كما اذا نقب الجدار خفية واخذ المال من المالك مكابرة على الجهار ثم انها
اما صغرى وهي السرقة المشهورة وفيها مسارقة عين المالك ومن يقوم مقامه واما كبرى
وهي قطع الطريق وفيها مسارقة عين الامام لانه المتصدي لحفظ الطريق باعوانه وشرط كون
السارق مكلفا لان الجناية لا تتحقق دون العقل والبلوغ والقطع جزاء الجناية وشرط كون الماخوذ
عشرة دراهم مضروبة جيدة فصاعدا او قدرها قيمة لان النص الوارد في حق السرقة مجمل في حق
قيمة المسروق وقد ورد الحديث في بيانه في الجملة حيث قال عم لا يقطع السارق الا في ثمن المجن
وقال اصحابنا المجن الذي قطع السارق فيه على عهد النبي عم كان يساوي عشرة دراهم رواه ابن
عباس وابن عمر رض وشرط كونها سبعة مثاقيل لان المعتبر وزن الدراهم في غالب البلدان وكونها
مضروبة لانها المتبادر من اسم الدراهم وهو ظاهر الرواية وهو الاصح حتى لو سرق عشرة تبرا
لا تساوي عشرة مضروبة لا يجب القطع لان شروط العقوبات تراعى في وجودها بصفة الكمال

مطلب يعزر المولى عبده والزوج زوجته

الكمال والتبر انقص من المضروب قيمة ولهذا شرطوا الجودة حتى لو سرق عشرة زيوفا لم يقطع
عند ابي ح وزفر وشرط كون الاخذ من حرز لا شبهة فيه لان ما يدرأ بالشبهات لا يستوفى بها
والحرز قد يكون بالمكان وقد يكون بالحافظ وسيأتي بيانه ان شاء الله تعالى فيقطع السارق اي
يمينه ان اقر مرة كما في القصاص وحد القذف ويروى عن ابي يوسف عدم القطع الا باقرار
مرتين او شهد رجلان كما في سائر الحقوق وسألهما الامام كيف هي واين هي
ومتى هي وكم هي وممن سرق وبيناها لزيادة الاحتياط كما مر في الحد ويحبس الى
ان يسأل عن الشهود للتهمة ثم يحكم بالقطع وان شارك جمع في السرقة واصاب كلا قدر نصاب
وهو عشرة دراهم قطعوا وان اخذ المال كله بعضهم لان المعتاد بين السراق ان يتولى
بعضهم الاخذ ويستعد الباقون للدفع فلو امتنع الحد بمثله لانسد باب القطع في اكثر السراق فيؤدي الى
فتح باب الفساد ويقطع بالساج خشب مقوم يجلب من الهند او الفنا الرمح والابنوس خشب
صلب وفي الصحاح شجر طيب الرائحة والعود والمسك والادهان والورس نبات كالسمسم
ليس الا باليمن يزرع فيصبغ فيه بين سنة كذا في القاموس والزعفران والعنبر والفصوص الخضر
كانها الزمرد والياقوت والزبرجد واللؤلؤ واللعل والفيروزج وبالجملة كل ما هو من انفس الاموال و
انفسها ولا يوجد في دار الاسلام مباح الاصل غير مرغوب فيه وانما وجب من خشب كان العيدان
فيها غلب على الاصل فالتحقا بالاموال النفيسة وانما يقطع بالباب اذا كان في محرز لا منصوبا على الجدار
خارج البيت وكان خفيفا لا يثقل على الواحد حمله لا اي لا يقطع بتافه اي حقير يوجد مباحا في دارنا
كخشب وحشيش وقصب وسمك وصيد وزرنيخ ومغرة وهي الطين الاحمر ونورة ولا بما يفسد سريعا
كلبن ولحم وفاكهة رطبة وثمر على شجر لعدم الاحراز وبطيخ وزرع لم يحصد لعدمه فيهما ايضا ولا في اشربة
مطربة وآلات لهو وصليب من ذهب او فضة وشطرنج ونرد لان من اخذها يتاول الكسر بخلاف
دراهم عليها التمثال لانها ما اعدت للعبادة بل للتمول فلا يثبت فيها تاويل الكسر وباب
مسجد لعدم الاحراز ومصحف لانه ليس بمحرز للتمول وآخذه يتاول القراءة فيه وصبي حر لان الحر
ليس بمال ولو كان الصبي والمصحف محليين لان ما فيهما تابع لهما فلا يعتبر وعبد كبير لان اخذه غصب
او خداع لا سرقة ودفاتر الحساب لان المقصود ما فيها وذلك ليس بمال الا اذا كانت
كتب التفسير والحديث والفقه فهي كالمصحف وان كانت اشعارا محرمة فهي كالطنبور واما دفاتر
الحساب فالمذكور في الكافي ان المراد دفاتر مضى حسابها لان ما فيها لا يقصد بالاخذ فكان المقصود

الا واخذ فيقطع ان بلغت نصابا وفي المحيط سرق دنانير ان وان استهلكها يضمن المالك
قيمتها وهو ان ينظر بكم يشترى ذلك وهو نظير من خرق صك انسان يضمن قيمة الصك مكتوبا بالحجج قول
الناسخ ولا ينظر الى الكلفة في الاحكام لا يوجد ان يباح الاصل وصيانة كان يكون المودع ما
في يده من الشيء المأمون وحظير هو ان يأخذ الدابة بعد جحره او باب هو ان يأخذ على وجه العلانية
قهرا من ظاهر بلدة او قرية كذا في المستصفى ونبش كقوله عم لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة اهل
المدينة ومال عامة كمال بيت المال ومال فيه شركة ومثل حقه حالا او مؤجلا بان كان له على آخر دراهم حالة
او مؤجلة فسرق منه مثلها لم يقطع لانه استيفاء لحقه والحال والمؤجل فيه سواء لان التأجيل لتأخير
المطالبة ولو اخذ بزايد على حقه لانه بمقدار حقه يكون شريكا فيه وهو شايع وان سرق منه عروضا
يقطع اذ ليس له ولاية الاستيفاء منه الا بيعا بالتراضي وما قطع فيه ولم يتغير يعني من سرق شيئا فقطع فرد
ثم عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع لا استحسانا في حجة اذا تغير فسرق فقطع ثانيا كغزل قطع فيه فنسج فسرق
ولا يقطع بسرقة من ذي رحم محرم ولو كان المسروق مال غيره يعني ان السرقة من ذوي الرحم المحرم سواء كان
المسروق مال ذي الرحم او لا لا يوجب القطع للشبهة في الحرز بخلاف ماله اي المحرم اذا سرق من بيت غيره
حيث يقطع لتحقق الحرز وبخلاف مال مرضعة مطلقا اي سواء سرق من بيتها او بيت غيرها حيث يقطع لتحقق
الحرز ولا بسرقة من زوج وعرسه ولو كان سرقة العرس من حرز خاص له اي للزوج فان بسوطة
اليد لكل منهما في مال الآخر مانع من القطع ولا بسرقة عبد من سيده او عرسه اي عرس سيده او زوج
سيدته لوجود الاذن بالدخول عادة في هذه الصور ولا بسرقة مولى من مكاتبه لان له في اكسابه حقا
ولا بسرقة الضيف من مضيفه لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه مأذونا في دخوله ولا بسرقة
من مغنم لان له فيه نصيبا وحمام نهارا لوجود الاذن عادة في الاول حقيقة وفي الثاني فاختل الحرز
وكذا حوانيت التجار والخانات الا اذا سرق منها ليلا لانها بنيت لاحراز المال والاذن مختص بالنهار
او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار لا يقطع فيه ايضا لان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الاخراج منها او
دخل بيتا وناول من هو خارج حيث لا قطع عليهما لان الاول لم يخرج لاعتراض يد معتبرة على المال
قبل خروجه والثاني لم يهتك الحرز فلم تتم السرقة من كل واحد او نقب بيتا فادخل يده واخذه نقصانا
حيث لا يقطع كما روي عن علي رضه اللص اذا كان ظريفا لا يقطع وفسره بهذا اي شق منه او طر صرة خارجة
من كم غيره قال في النهاية الصرة وعاء الدراهم والمراد بها هنا نفس الكم وانما كان الحكم هكذا لان الرباط
من خارج فبالطر يتحقق الاخذ من الظاهر فلم يوجد هتك الحرز وان كانت الصرة داخلة فطرها واخذها

واخذها قطع لان الرباط من داخل فبالطر يتحقق الاخذ من الداخل فيوجد الاخذ من الداخل لو كان مكان
الطر حل الرباط ينعكس الحكم لانعكاس علته او سرق جملا من قطار او حملا حيث لم يقطع سواء كان
معه سايق او قايد او لا لان مقصود السايق والقايد السوق والقود وقطع المسافة لا
الحفظ وقطع سارق الجمل والحمل ان حفظ صاحبه او نام عليه فان النوم على الحمل او تقربه حفظ له او
شق الحمل واخذ منه شيئا يبلغ النصاب فان الجوالق حرز او ادخل يده في صندوق غيره او كمه او جيبه
لاخذ واخذ قدر النصاب او اخرج من مقصورة دار فيها مقاصير اي الحجرات او سرق صاحب مقصورة من
مقصورة اخرى يعني دارا فيها حجرات يسكن في كل منها من لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره لا ادا ملوكا
وهم مشغولون بشأنه وخدامه وبينهم انبساط او القى شيئا من حرز في الطريق ثم اخذ لان الرمي حيلة
يعتادها السراق لانه فاسدة فيه ولم يعترض عليه يد معتبرة فاعتبر الكل فعلا واحدا فيقطع واذا اخرج
ولم يأخذ فهو مضيع لا سارق فلا يقطع او حمله على حمار فساقه فاخرجه لان سيره مضاف اليه لسوقه
في المشيئة للامام ان يقتل السارق سياسة لسعيه في الارض بالفساد

فصل

تقطع يمين السارق اما القطع فبالنص واما اليمين فلقراءة ابن مسعود رض فاقطعوا ايمانهما والقراءة المشهورة
تعمل بها لمخالفة من زنده لان النبي عم امر بقطع السارق من الزند وتحسم لقوله عم فاقطعوه واحسموه
لانه لو لم يحسم يؤدي الى التلف والحد زاجر لا متلف ثم رجله اليسرى ان عاد فان
عاد لا اي لا يقطع ويحبس حتى يتوب وعزر ايضا وقال الشافعي يقطع في الثالثة يده اليسرى وفي
الرابعة رجله اليمنى لقوله عم من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ولنا اجماع الصحابة
فانه حجهم علي رضه بقوله اني لاستحيي من الله تعالى ان لا ادع له يدا يبطش بها ورجلا يمشي بها ولم يحتج احد منهم
بالحديث فدل على عدمه وقال الامام الطحاوي وسمعنا هذه الآثار فلم نجد لشيء منها اصلا ولو صح يحمل
على السياسة والنسخ فان كان جواب هذا الشرط قوله الآتي لم يقطع اي عدم القطع فيما اذا كان يده
اليسرى او ابهامها او اصبعان منها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء فلان فيه تفويت جنس المنفعة وهو البطش
والمشي بخلاف ما اذا كانت اصبع واحدة سوى الابهام مقطوعة او شلاء لان فوتها لا يمنع التقطيع في
ظاهر الرواية واما عدمه فيما ذكر بقوله او رده الى مالكه قبل الخصومة فلان الدعوى شرط لا يمكن فلا يظهر
السرقة واما فيما ذكر بقوله او ملكه بهبة مع القبض او بيع او نقصت قيمته من النصاب قبل القطع بهذا
فيه للملك والنقصان معا فلان قيام الخصومة عند الاستيفاء شرط القطع وقد انتفى في الاول وقيام
كمال النصاب عند الاستيفاء شرط القطع ايضا وقد انتفى في الثاني واما فيما ذكر بقوله او سرق

وشهد عليه شاهدان قاد كون السرقة ملكه وان لم يبرهن فلان الشبهة دارئة للحد و
تثبت بمجرد الدعوى لاحتمال وانما فيما ذكر بقوله او اقر ان السارق سارق بالسرقة وادعاه ابو الملك
احدهما وان لم يبرهن حيث لا يقطعان فلان الرجوع عامل في حق الراجع وهو ربع الشبهة في حق
الآخر لان السرقة تتبعض باعتبار احدهما بالسرقة فقال في الوقاية او سرق فادعى ملكه او احد الشاهدين
اقول فيه بحث لان المفهوم من العبارة غير مطلوب والمطلوب غير مفهوم منها الا الاول فلان
قوله احد السارقين معطوف على ضمير فادعى فالمعنى او سرق سارق فادعى احدهما وهو ليس بمطلوب
واما الثاني فلان المطلوب ان يقال سارق وادعى الملك احدهما كما هو للمذكور في الهداية والكافي وغيرهما و
هو ليس بلازم اذ لا اشعار في العبارة بالاقرار وانما فيما ذكره بقوله او لم يطالب اما لانه في ان الاول في
فلان الاخوي شرط فلا بد من المطالبة فان سرقا وغاب احدهما فبرهن على سرقتهما قطع ظافر لان السرقة
اذا ثبتت على الغائب بكلا به اجنبيا وهو على الاجنبي لا تثبت الشبهة ولان اصل الدعوى من الغائب في
شبهة الشبهة فلا تعتبر وقطع السارق بحضوة ذي يد حافظ كاب ووصي ومودع وغاصب وصاحب نوبا
ومستعير ومستأجر ومضارب وقابض على سوم الشراء ومرتهن ومستبضع وحضوة المالك بصار السرقة في حقهم
مفعول حضوة اما حضوة ذي حافظ فلان السرقة موجبة للقطع في نفسها وقد ظهرت حقا للقطع في حقه
بناء على حضوة معتبرة فيستوفي القطع لهم بحجة وهو محضوة كالملك فاذا زيلت كان ظهورا في حق الوا عن
انفسهم لاستردادها اصالة لانها لو ذاك كان امينا لا يتمكن من ادائها الا به وان كان ضمينا لا يتمكن
من اسقاط الضمان عن نفسه الا به بان يقول سرق مني فاذا كان اصيلا في الحضوة وجبا لاستيفاء بحضوة
الثوب بالحضرة للمالك لان القطع حق الشرع بخلاف القصاص واما حضوة المالك حين سرق منهم فلان له حق
الملك وهي اقوى من اليد الحافظة فاذا جاز ثبات بالحق بينة فلان يجوز بالاولى اولى لانه لا يقطع من سرق
من سارق قطع بخلاف اذا سرق رجل شيأ فقطع يده وبقي المسروق في يده وسرقه من السارق آخر فانه يقطع
الثاني لان السرقة انما توجب القطع اذا كانت من يد المالك او الامين والضيف قائم انما وليها جنس
منها وهنا اذا سرق الاول ليس بمالك ولا امين ولا ضيف حتى لو اتلفه لا يضمن فحالها بنيا في خلاف ما اذا سرق
قبل القطع حيث يكون لوليه المال للقطع لانه في معنى الغاصب وقطع بعد توبته لان الاقرار
صحيح من حيث انه آدمي لان الجزاء انما عليه بسبب الجناية وطهارته انما تتحقق بواسطة التكليف والتكليف
انما يتحقق من حيث انه آدمي لا من حيث انه مال ثم يتعدى الى المالية فيصح من حيث انه مال اذ لا تهمة فيه لا يرى ان قوله
مقبول في حلال رمضان لعذرها وما قطع به مطلقا اي سواء كان المقطوع حرا او عبدا ان بقي رد الى صاحبه

صاحبه لبقاء يده ملكه والا لا يضمن وان تلف لقدرته لا عدم لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه
قوله وان اتلف شارحا الا رد ما روى الحسن عن ابي حنيفة رح ان الضمان يجب بالاسترداك ولان سرق
عطف على ضمير يضمن وجاز للفصل مرت تقطع ولو كان القطع بعضها اي ان بعض السرقات تثبتا متعلقا الا تثبتا
منها اي من تلك السرقات يعني ان كل سرقات محضر واحد من ارباعها واذا في حق قطع فاثبت تقطع منها
فهو جميعها ولا يضمن شيأ عندنا خلافا لهما وان حضروا جميعا قطعت يده بحضورهم لا يضمن شيأ بالوفاق
ولا يضمن ايضا قاطع سارق آخر يقطع بسببه بسرقة اتلف واخلف من حيث ما هو محرز منه
فان قيل التلف لم يحصل بقطع السرقة بل كانت حاصلة قبله قلنا اجل كانت متخفة لا اتلافا فيقطع
السرقة بل سلمت فصارت كما لو قال له سارق هذا الثوب بالاضافة قطع لكونه
اقرارا بالسرقة ولو قال انا سارق هذا الثوب بدونها لا يقطع بل يضمن الاضافة قبل ثبوت سارق
لان لا يقطع لكونه عدة لا اقرارا وقطع من سرق ماسرق في الدار فخرجه وهو بعد السرق بساوي العشرة
الى عشرة دراهم مغروبة قيد بعدين ان يكون السرق في الدار وان بساوي المسروق عشرة دراهم
بعد السرق في الدار لانه اذا اخرجه غير مسروق وهو بساوي عشرة دراهم ثم شقه وانتقص قيمته بالشق
عن العشرة فانه يقطع لوجود احدهما واذا سرق في الدار وانتقص قيمته ثم خرجه لم يقطع لان السرقة تمت
على النصاب الكامل في الاول لان في ظهر ان العيد الذي لا بد منه وهذا ذكره في الهداية والكافي وغيرهما
وقد ترك في الوقاية والكنز لان لا يقطع كسرق شاة فذبح في الحرز فاخرج لان السرقة تمت على اللحم
وقد سبق ان سرقة لا توجب القطع ومن جعل كل سرقة في الفضة والذهب قدر النصاب دراهم و
دنانير قطع السارق وردت الدراهم والدنانير الى المسروق منه خلافا لهما وقالا لا يرد شيأ بما اتلفها
صنعة متقومة خلافا لهما فاله وان حمره اي الثوب الذي سرقه قطع عندهما وعند محمد
يؤخذ منه الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه لان عين ماله قائم من كل وجه وهو اصل الصبغ تبع فلا ان
اعتبار الاصل ولي وليهما ان الصبغ قائم صورة ومعنى فوق صاحب الثوب قائم صورة لا معنى لزوال
المتقوم بالقطع كما لو غيره فلان السارق احق بالترجيح وان سود السارق الثوب رد على المسروق
منه عندنا خلافا لهما لان السواد انتقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك سرق في ولاية سلطان ليس لسلطان
اخر قطعه اذ الولاية للاول من ليس له يد تحت يده

باب قطع الطريق

لما فرغ من بيان
السرقة الصغرى شرع في بيان السرقة الكبرى فقال في قصده اي قطع الطريق سواء كانت جماعة
يمتنعون عن طائفة الامام فقصدوه او واحدا يقدر على الامتناع فقصده وهو بمنزلة جزء قوله الآتي حبس

معصوما اي حال كون القاصد معصوم الدم بان كان مسلما او ذميا فان كان متامنا فيه اقامة للمظنة
عليه خلاف عما معصوم متعلق بالصيرورة اي يرد قصده الى صيرورة القطع عما مسلم او ذمي حتى لو قطعه
عما متامن لا يجب عليه الحد فاحترز بقيد التامن عما اذا مسك قتل ثم رجع فانه لا يجب عليه شيء
بعد التعزير لما شبهة منكرة حتى يثبت بالرجوع لا بمجرد القول بل بان يظهر سببا لعصمة كالصبا
مالا وغيب قتل نفسه بقطع يده ورجله من خلاف ان كان صحيح الاطراف كذا في تحفة
الفقهاء وان قتل بلا اخذ قتل حدا لا قصاصا فلا يعفو ولي القتيل ولو كان قصاصا
لعفا ولا القصاص وان قتل واخذ قطع ثم قتل او صلب عطف على قتل او صلب عطف على قطع اي قتل ابتداء
بلا قطع ثم قتل او صلب حيا ويجيء ان شق بطنه برمح حتى يموت والاصل قوله تعالى انما جزاء
الذين يحاربون الله ورسوله الآية يحاربون اولياء الله فحذف المضاف لان احد الاحارب
الدفع والامان الى قوله في البراري والقياني في امان الله فدفع وحفظ فلا تعرض له كما في محارب الله تعالى
والمراد بالتوزيع على الاحوال كما قال ان تقطعوا آية الانتخاب كما قال لك تشبثا بظاهر الآية وكذلك
بقوله عم من اخذ المال قطع ومن قتل قتل من اخذ المال وقتل صلب وقد يروى ان جبرائيل عم نزل
بهذا التقسيم في المحاربين اذا برد ويترك صلبا بثلثة ايام ليعتبر به غيره لا اكثر منها لانه يتغير بعدها
فيتاذى الناس به وما اخذ فتلف او تلف لا بفعل يعني اذا قتل القاطع خلا ضمان في تلفه على اهل
بالسرقة الصغرى وقد مر وقيل حدهم حد والآية جزاء المحارب به وهي تتحقق بان يكون الخنق ردءا
للبعض حتى اذا زال قدامهم اجازوا اليهم والشرط هو القتل من واحد منهم وقد وجد وحتى وصفا
لهم كالسيف لان قطع الطريق يحصل بالقتل بالآية كما نبه بل بمجرد اخذ المال والاخافة وان وجوه
واخذ المال قطع اي قطع يده ورجله من خلاف وهذا رجوعه لان الحد ما وجب حقا لله تعالى سقطت عصمة
النفس حقا للعبد كما يسقط عصمة المال لان القطع مع الضمان لا يجتمعان وان رجع فقط اي لم يقتل ولم
يأخذ مالا فجواب اذا الشرط قوله الآتي فلا حد او قتل عمدا بجديدة واخذ المال قتل به قبل ان سكن وقال
منهم غير مكلف او صبي مجنون او ذو رحم محرم من المقارة او قطع بعض المقارة او بعض القاطع
او نهبوا وانصرفوا ومضوا متفرقين فلا حد اذا سقوط اذا رجع فقط فلان هذه الجناية لبس فيها حد ولا
حتى العبد اذ سقوط في ضمن استيفاء الحد ولم يوجد فيبقى حقه فللولي العفو ان كانت الجراحة تحتمله
القصاص والا رش ان كانت مما ينالا رش في الاولى من الصور المذكورة وهي ما اذا رجع فقط واما
سقوطا اذا اخذ بعد ما تاب وقتل عمدا واخذ المال فلتقدم توبة الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا

قوله قطع ثم قتل اه بيان لاحد الامور الاربعة
فقطع ثم قتل والقتل والقطع ثم الصلب
والقتل فقط والصلب فقط

قوله معا خلاف ابي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى
جنس المنفعة اه

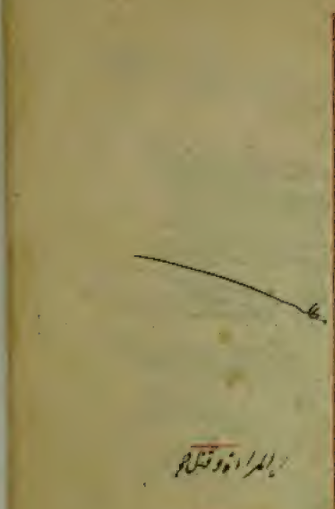
قوله فان عفا بعضهم وفي ان
لبعض حق وفي القتيل
عنهم لم يسقط لانه عفو
عن مقابلة الله تعالى لوجوبه
على صفة محاربة
اه

ان هذا القتل بطريق
لا بطريق القصاص فذكر
شرة هذا يتوقف فيما يعفوه
اه

والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء
الذين يحاربون الله ورسوله
الآية اي يحاربون اولياء الله
على حذف المضاف لاستحالة محاربة

ان قتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم
وارجلهم من خلاف او ينفوا
من الارض ذلك لهم خزي
في الدنيا ولهم في الآخرة
عذاب عظيم الا الذين
تابوا من قبل ان تقدروا
عليهم فاعلموا ان الله
غفور رحيم
اه

انما اورد قوله كحديدة تنبيها على ان
العود على ما سبق وان لم يوجد معهم
كما سيجيء يقتضي عدم الاجتزاء
بما في عبارة الهداية والوقاية
اه



ان يقدروا عليهم فاذا سقط ظهر حق العبد فيه ويكون له اي للولي العفو وان قتل قاطعا والعفو في جزاء
من الصور المذكورة واما اذا كان منهم غير مكلف او ذو رحم محرم فلا تبعة واحدة قامت بالكل
فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقين بعين العلة وبه لا يثبت الحكم واذا سقط الحد بقي القتل
الى الاولياء ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا واما اذا قطع بعض المقارة عما البعض فلان الخروج واحد
فصار القافلة كدار واحدة واما اذا قطع ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين فقارب بين فلان الظاهر وقوع
الخوف لان الناس يغيثون من يستغيث بهم في المصر والليل لا للمال لان السلطان يحفظ المال ويؤدون ويحبسون لاجل
المال ولو قتلوا فالامر الى الاولياء حتى اذا عفا بعضهم لهم لو كانوا في المصر ليلا او في مصر بينهم وبين المصر اقل من مسيرة
سفر يجري عليهم احكام قطاع الطريق قال في الاختيار وعليه الفتوى لغلبة الفساق في زماننا
المتغلبة المتاصصة وقع الخنق بكسر النون مصدر خنق يعني اذا خنق رجلا حتى قتله قتله دية وسيأتي وجهه
في الجنايات ان شاء الله تعالى والردع وهي اخافته في الصحراء بالمشي عليه بالسيف وقصده بالرمح
بالقتل مع القطع او امرأة وقتلت واخذت المال وهي قتل الرجال لم تقتل الرجال لم تسر اليهم وقطعوا
الطريق واخذوا المال وقتلوا وقتل فيهم من مال كذا في المدينة

كتاب الاشربة

الاشربة وجمعها بسبب اختلاف انواعها جمع شراب لغة كل ما يشرب وهي مع شراب لغة كل ما يشرب
مسكرا كان او لا وشرعا ما يسكر احلم ان جمع بالشين جمع الاشربة اربعة العنب والتمر والذبيب والحبوب
كالحنطة والشعير والذرة ثم المتخذ منها ان نيء ومطبوخ والمطبوخ طبخ حتى يذهب ثلثاه وهي طبخ
حتى يذهب نصفه والحرام من الاشربة ايضا اربعة والحلال ايضا اربعة اما الحرام فبقي الاول منتقدم حرم
الخمر وانما قلت وهي التي من العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد حتى عد الاصح بهذا الشراب
باجماع اهل اللغة وقيل كل مسكر خمر لانها انما سميت خمرا لمخامرة العقل اي ستره كذا ذكره قاضي خان
لانه ذكر بل انما سميت به لانها كانت تعتق في الدنان حتى تدرك واخمرت واختمرت واخمارها
تغير رائحتها وقيل لانها تترك حتى تغلي فتسكن وقيل لانها تخامر العقل اي تخالطه وقيل لانها
تغطى حتى تدرك وتغلي فتقذف بالزبد وقيل لانها تستر رائحتها بالرائحة الطيبة وقيل لانها تغطى
على الخمر خان الخمار وروي سميت بالخمر لانها تخامر العقل اي تخالطه والاطلاق على الدن والكوز وقد تقرر في موضعه انه
لا يجري في اللغة ثم القذف بالزبد شرط عنده وعندهما اذا اشتد صار مسكرا قذف بالزبد او لا وبين
الثاني بقوله وكذا الطلاء وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب اقل من ثلثيه كذا في الهداية وقال في
المحيط الطلاء اسم للمثلث وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وهذا مسكر
وقال الزيلعي وهو الصواب لما روي ان كبار الصحابة كانوا يشربون من الطلاء ما ذهب ثلثاه وبقي

والاشربة جمع

كالاول ذكر الحصر في الاربعة فاذن يخرج
من الذين والمثلث

خلافا لمن زعم ان الخمر في الاربعة فاذن يخرج
الفقاع المطبوخ

وجوز ان يقال في ثالث
على القلب والادغام

شبه الاطلاء اي الطلاء بالخمر في كل ما يوجد فيه شبه ما
بسبب الوضع او سبب وضع الوضع لاجل مناسبة الى خامرة
مخامرة او خامرته خامرة اي خالطته كذا في الصحاح

خلافا لمن زعم ان الخمر في الاربعة فاذن يخرج
الفقاع المطبوخ والمثلث

قوله وهذا مسكر احلم ان جمع بالشين جمع الاشربة اربعة العنب والتمر والذبيب والحبوب
كالحنطة والشعير والذرة ثم المتخذ منها ان نيء ومطبوخ والمطبوخ طبخ حتى يذهب ثلثاه وهي طبخ
حتى يذهب نصفه والحرام من الاشربة ايضا اربعة والحلال ايضا اربعة اما الحرام فبقي الاول منتقدم حرم
الخمر وانما قلت وهي التي من العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد حتى عد الاصح بهذا الشراب
باجماع اهل اللغة وقيل كل مسكر خمر لانها انما سميت خمرا لمخامرة العقل اي ستره كذا ذكره قاضي خان
لانه ذكر بل انما سميت به لانها كانت تعتق في الدنان حتى تدرك واخمرت واختمرت واخمارها
تغير رائحتها وقيل لانها تترك حتى تغلي فتسكن وقيل لانها تخامر العقل اي تخالطه وقيل لانها
تغطى حتى تدرك وتغلي فتقذف بالزبد وقيل لانها تستر رائحتها بالرائحة الطيبة وقيل لانها تغطى
على الخمر خان الخمار وروي سميت بالخمر لانها تخامر العقل اي تخالطه والاطلاق على الدن والكوز وقد تقرر في موضعه انه
لا يجري في اللغة ثم القذف بالزبد شرط عنده وعندهما اذا اشتد صار مسكرا قذف بالزبد او لا وبين
الثاني بقوله وكذا الطلاء وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب اقل من ثلثيه كذا في الهداية وقال في
المحيط الطلاء اسم للمثلث وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وهذا مسكر
وقال الزيلعي وهو الصواب لما روي ان كبار الصحابة كانوا يشربون من الطلاء ما ذهب ثلثاه وبقي

والخلاف بينهما في الحرمة والحد حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر
وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة حتى لا يحرم عنده ما لم يسكر وعندهما يحرم وقيل الخلاف بينهما
في النجاسة والطهارة حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما
في الحد والحرمة والنجاسة حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما
في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر
وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة والحل حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما
يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة والحل والحرمة
حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة
والنجاسة والطهارة والحل والحرمة والحد حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر
وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة والحل والحرمة والحد والحرمة حتى لا يحد
عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة
والطهارة والحل والحرمة والحد والحرمة والحد حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر
وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة والحل والحرمة والحد والحرمة والحد حتى لا يحد
عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة
والطهارة والحل والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه
قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة والحل والحرمة والحد والحرمة
والحد والحرمة حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما
في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة والحل والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد حتى لا يحد
عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة
والطهارة والحل والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة حتى لا يحد عنده ما لم يسكر
وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة والحل
والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما
يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة والحل والحرمة
والحد والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما
يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة والحل والحرمة
والحد والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد حتى لا يحد عنده ما لم يسكر
وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة والحل
والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة حتى لا يحد
عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة
والطهارة والحل والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة
والحد حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف بينهما في الحد
والحرمة والنجاسة والطهارة والحل والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد
والحرمة والحد والحرمة حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل الخلاف
بينهما في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة والحل والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد
والحرمة والحد والحرمة والحد حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر وقيل
الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة والحل والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة
والحد والحرمة والحد والحرمة والحد حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر
وقيل الخلاف بينهما في الحد والحرمة والنجاسة والطهارة والحل والحرمة والحد والحرمة والحد
والحرمة والحد والحرمة والحد والحرمة والحد حتى لا يحد عنده ما لم يسكر وعندهما يحد بشربه قدر ما يسكر

ثلثه وصار مسكرا وقال الزيلعي وهو الصواب لما روي ان كل ما طبخ وبقي ثلثه وغلظ الى الخمر وما ذهب
اقل من ثلثيه نجاسة اما الخمر فلثبوتها بالدلائل القطعية حيث سماها الشارع رجسا وهو اسم للحرام النجس العين
كذا في الكافي وورد الاحاديث المتواترة المعنى فيه واما ما ذهب اقل من ثلثيه فلانه يكون في حكم الخمر وبين
الثالث بقوله وحرم السكر وهو النيء من ماء الرطب كذا في الهداية والكافي وبين الرابع بقوله ونقيع الزبيب
نيا اذا غلت اي الثلاثة والسكر والنقيع واشتدت وقذفت بالزبد فان هذه الاشربة انما تحرم عندنا
اذا حصلت لها هذه الصفات الثلث وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر وحرمة الخمر اقوى من حرمة الثلثة الباقية
لثبوتها بالدلائل لا شبهة فيها فلا يكفر مستحلها ولم يجب بها ولم يحد شاربها الا ان يكون لذي وجد
شاربها ولو قطرة وشارب غيرها ان سكر واما الحلال فبين الاول بقوله وحل المثلث العنبي وهو ما طبخ من ماء
العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وان غلي واشتد وسكن من الغليان هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد
ومالك والشافعي قليله وكثيره حرام سئل ابو حفص الكبير عنه فقال لا يحل شربه فقيل خالفت ابا حنيفة وابا يوسف
فقال لا لانهما يحلان للاستمراء والطعام والناس يشربون في زماننا للفجور والتلهي فعلم ان الخلاف فيما اذا قصد به
التقوي واما اذا قصد به التلهي فلا يحل اتفاقا والا يا صب عليه الماء بعدما ذهب ثلثاه بالطبخ حتى يرق ثم
يطبخ طبخة فحكمه حكم المثلث لان صب الماء لا يزيده الا ضعفا بخلاف ما اذا صب الماء على العصير ثم يطبخ حتى
يذهب ثلثا الكل لان الماء يذهب اولا للطافته او يذهب منهما فلا يكون الذاهب ثلثي ماء العنب وبين
الثاني بقوله وحل نبيذ التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة وان غلي واشتد وسكن من الغليان عندهما وعند
محمد والشافعي حرام والكلام فيه كالكلام في المثلث المذكور وبين الثالث بقوله وحل الخليطان وهو
ان يجمع بين ماء التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد فانه ايضا يحل اذا شرب
ما لم يسكر بلا لهو وطرب وبين الرابع بقوله ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ
وهل يحد في هذه الاشربة اذا سكر منها قيل لا يحد قالوا الاصح انه يحد بلا تفصيل بين المطبوخ والنيء لان
الفساق يجتمعون على طبخها في زماننا كاجتماعهم على سائر الاشربة المحرمة بل فوق ذلك وكذا المتخذ من
الالبان اذا اشتد اذا شربت قيد لقوله حل اي حل هذه الاشربة الاربعة اذا شربت ما لم يسكر و
اذا سكر واحد منها كان القدح الاخير حراما لانه المفسد بلا لهو وطرب متعلق بقوله شربت وهذا
القيد غير مختص بهذه الاشربة بل اذا شرب الماء وغيره من المباحات بلهو وطرب على هيئة الفسقة حرم
اعلم ان السكر حالة تعرض الانسان من امتلاء دماغه من الابخرة المتصاعدة اليه فيتعطل معه عقله المميز بين
الامور الحسنة والقبيحة وهو حرام بالاجماع لكن الطرب المفضي اليه قد يكون حراما كما في الاربعة السابقة

الا ان يقصد به قد يكون مباحا كما في الاربعة اللاحقة وسكر المضطر الى شرب الخمر والسكر الحاصل
من الادوية والاخذ في التخدير من بنج العنب فانه قبيل الحل والحرمة من صفات الافعال الاختيارية
حتى ان الحرام يكون واجب الترك والسكر على ما ذكر ليس بفعل فضلا عن كونه اختياريا فمعنى
كونه حراما حرمة المباشرة الى تحصيله واكتساب اسباب حصوله كما قالوا في وجوب الايمان
وحرمة الكفر فانهما من الكيفيات النفسانية دون الاختيارية فقد بين حل الخل عطف على المثلث اي
حل خل الخمر اي الخل الذي يتحول الخمر اليه ولو كان تحوله بعلاج كالقاء الملح او الخبز والبصل فيها ولا يكره
تخليلها وقال الشافعي يكره وعلاجه لا يحل الخل الحاصل به ان كان بالقاء شيء فيه قولا واحدا وان كان
بدونه فله في الخل قولان والانتباذ اي حل اتخاذ النبيذ في الدباء وهو القرع والحنتم وهو الجرة
الخضراء والمزفت وهو الظرف المطلي بالزفت والنقير وهو ظرف يكون من الخشب المنقور
فان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت حرم النبي عليه السلام استعمال هذه الظروف اما لان فيه
تشبها بشرب الخمر واما لان فيها اثر الخمر فلما مضت مدة اباح النبي عليه السلام استعمالها وانها
مبالغ في ابتداء التحريم ولم يشتد ذلك حيث الناس مرة فاذا تركوه واستقر الامر زال التشديد وكره شرب
دردي الخمر والامتشاط به اراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر وعبر به لعدم القاطع فيه كما مر في اول
كتاب الكراهية والاستحسان ولا يحد شاربه بلا سكر لان وجوب الحد في قليل الخمر لكونه داعيا
الى الكثير والدردي ليس كذلك فاعتبر حقيقة السكر **كتاب الجنايات** الجمع
وجه مناسبة هذا الكتاب لكتاب الحدود والاشربة الجناية اسم لفعل محرم شرعا سواء تعلق
بمال او نفس وفي اصطلاح الفقهاء خصت بما تعلق بالنفوس والاطراف وخص الغصب والسرقة
بالاموال القتل وهو فعل مؤثر في ازهاق الروح وهو على ما ذكر في المبسوط خمسة اقسام عمد وخطأ
وشبه عمد وكان ابو بكر الرازي يقول هو خمسة اقسام عمد وشبه عمد وخطأ وجار مجرى الخطأ
وقتل بالسبب واختاره المتأخرون والمراد به بيان انواع قتل يتعلق به الاحكام الآتية والا فما
انواع كثيرة كالرجم والقصاص والقتل صلبا في حق قطاع الطريق بين الاول بقوله ما عمد وهو
قتل آدمي قصدا احترز به عن الخطأ والجاري مجراه فانه قتل لا في قصد في النائم بمحدد سلاح
اي بسلاح ونحوه في تفريق الاجزاء فان القصد فعل القلب لا يوقف عليه فاقيم استعمال الآلة القاتلة
غالبا مقامه تيسيرا كما اقيم السفر مقام المشقة كليطة او زجاج وحجر وخشب ونحوها
فان الآلة القاتلة غالبا هي المحددة لانها هي المعدة للقتل حتى لو ضربه بحجر كبير او خشب كبير

او نحاس لا يجب القصاص خلافا لهما وهو رواية عن ابي حنيفة وفي قاتله انه لا يرجع لانه يشترط في الحديد
وما يشبهه كالخشب والحجر في ظاهر الرواية وشرط ابو يوسف القتل العمد كون القاتل مكلفا لانها
كالمرة اول الحد وان يكون المكلف ليس ابنا للمقتول وقال في الخلاصة ليس للصبي والمجنون العمد وهو
خطأ منها وكون المقتول معصوم الدم بان يكون مسلما او ذميا احترازا عن المسلم فانه معصوم
دمه موقت الى رجوعه بالنظر الى القاتل حتى لو ارتد ثم قتل رجلا عمدا حتى وجب عليه القصاص ثم قتل
بشر زيدا فان زيدا لم يكن معصوم الدم بالنظر الى اولياء بكر لكنه كان معصوم الدم بالنظر الى البشر
ابدا ولذا وجب على بشر القصاص لو كان قتل زيدا عمدا والا فديته ان كان خطأ، كما سيأتي او ان لا
يكون بينهما اي بين القاتل والمقتول شبهة ولا دو شبهة ملك كما سيأتي ان القتل لا يكون عمدا يترتب عليه
القصاص وحكم الاثم قوله تع ومن يقتل مؤمنا متعمدا الخ وهو وعيد فيجب ان يحمل على ما ورد فيها احاديث
كثيرة وانعقد عليه الاجماع والحق ان شاء عفا وان شاء عذب وقال الشافعي تع وهو غير متعين بل الولي مخير بينه وبين اخذ الدية
ولنا قوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى والمراد به العمد لانه اوجب في الخطأ الدية لقوله تع ومن يقتل
مؤمنا خطأ الآية ولانه قال الله تع العمد فوجب ان يوجبه العمد فانه نفس العمد لا يكون قودا اقول في هذا
من الدليلين اشكال اما في الاول فلان من القواعد المقررة في الاصول ان التحقيق بالذكر لا يدل على الحصر
فتخصيص الخطأ بالذكر لا يدل على قصر الدية على الخطأ بل يجوز ان يكون الدية مشتركة بين العمد والخطأ
كما ذهب اليه الشافعي واما في الثاني فهو ان من القواعد المقررة في الاصول ايضا ان تقييد المطلق نسخ
وهو لا يجوز بخبر الواحد فضلا ان تخصص كلاما مستقلا موصولا والظاهر ان هذه الحديث كذلك من اذ
الشهرة فعليه البيان وان تخصيص عام الكتاب بخبر الواحد قبل ان يخصص بكلام مستقل موصول
لا يجوز لفظ القتلى في الآية اما مطلق او عام وعلى التقديرين لا يجوز العمل بخبر الواحد بل الوجه ان يقال ان
الآيات مقررة بعضها بعضا فقوله تع وكتبنا في القصاص صيغة تدل على ان موجب العمد هو القصاص فقط
لان معنى الآية على ما ذكره الفقهاء سر وكتبنا لهم ايانا ان القاتل ذا لاخ اذا قتل قتيلا ذا رتبة بالغرور
على القتل كما اذا لم يقتل لم يقتل عندنا وعلى الحنيفة خطأ هذا ان قتل العمد فان القاتل في الخطأ لا يقتل
بل يتخلص بالدية وبه يظهر الرد على الشافعي فيما ذهب اليه فتأمل فانه مما تفردت به فلله الحمد
الصواب واليه المرجع والمآب الا ان يعفو ولية بلا بدل او يصالح بدل الا ان الحق له وحكمه ايضا وحكم
الارث لقوله عم لا يرث القاتل لانا نقول ان الكفارة في هذه الآية في العمد عندنا سواء كان عمدا يجب به القصاص او لا
كالاب اذا قتل ابنه عمدا او رجل قتل مولى له سائبة في دار الحرب ثم جاء البائع عليا كذا في النهاية قال الشارح

مطلب في المكلف ليس اهلا للعقوبات

قوله حتى لو ارتد ثم قتل رجلا

قوله حتى لو ارتد ثم قتل رجلا

قوله ليس بين العمد والخطأ
الا فيه وليس له احد الدية
عندنا خطأ الا برضاه الخ

وقال الشافعي تجب الكفارة لانها شرعت كما سيأتي لماحية للاثم والاثم في العمد اكثر فكان اولى على
ايجاب الكفارة ولنا ان الكفارة داثرة بين العبادة والعقوبة فاشرة للعبادة حتى تتأدى بالصوم فلا تجب
الا بسبب داثر بين الحظر والاباحة فاخرج القتل خطأ فانه بالنظر الى اصل الفعل مباح وبالنظر الى المحل الذي اصابه
وام سبب لم يكن كذلك وذكر الشافعي قوله واما شبه العمد وهو ان يقصد ضربه بما لا يقتل قصدا بجر ما ذكر في العمد فالعصا
والسوط وغير الصغير والحجر الكبير فمن شبه العمد ايضا عندنا لان الفعل بما ذكر في العمد فالعصا
الفعل شبه العمدية باعتبار قصد الفاعل الى الضرب وبه للخطأ باعتبار عدم قصده الى القتل لان الآلة
التي استعملها ليست بآلة القتل والفعل انما يتعدد الى محل بآلة هو كالشاهد على قصده والدليل على عدم قصده اليه
فكان خطأ شبه العمد وحكمه ما هو حكم سائر العمد والكفارة لانه خطأ نظرا الى الآلة فوجب تحت
قوله تع ومن قتل مؤمنا خطأ الآية ومن الكفارة قوله تع فتحرير رقبة مؤمنة ان قدر عليه والا فالصيام غير مشروع فيه لانه
غير منصوص عليه وانبات الابدال بالرأي لا يجوز وهو غير بديع رضيع اذ التوبة بدل الايمان في الجنايات على النفوس
في اطرافها ثابتة ظاهرا وغالبا ولا يجب به الصوم لانه منصوص وجه فلم يدخل تحت اسم الرقبة ودية مغلظة على العاقلة
وسيأتي بيانها ان شاء الله تع والفرق بالاخوة ليس فيه تولد شبهة بالخطأ، كما عرف وهو ان شبه العمد فيما دون النفس
من الاطراف عند بعض اذا جرح عضوا بآلة جارحة وجب القصاص ان كان مما يراعى المماثلة كالسن بالسن
ان تيسر دون النفس شبهة بالعمد لما ان اتلاف النفس يخالف باصلاح الآلة وما دون النفس
ليس كذلك وذكر الثالث بقوله واما الخطأ وهو ما ليس بعمد ولو عمدا في قصده ولو خطأ في فعله
الفعل حتى لو عمد الى صيد او الى مسلم ولو عجلا فاذا هو صيد او مسلم او وجد ما فانه يكون خطأ في
الفعل حيث اصاب ما قصد رميه واما الخطأ في القصد اليه الخطأ حيث تعمد الآدمي صيدا او المسلم حربيا وانما قال
ولو عبدا لانه لو توهم ان العبد مال وضمان الاموال لا يكون في العمد فان المعتبر آدميته لا ماليته او خطأ في الفعل
كرميه غرضا فاصاب آدميا فانه اخطأ في الفعل لا القصد فيكون عمده وخطأه في الفعل كالخطأ ما اذا تعمد الضرب
موضعا من جسده فاصاب موضعا آخر منه فمات حيث يجب القصاص في جميع البدن لان خطأه هنا برجوعه الى المقصود
فلا يعتبر فاما الخطأ، فنوعان لان الانسان يعرف بفعله الغلبة والجواز فيتحمل في فعله نوعا من الخطأ دون نوعا الا
كما ذكرا والاجتماع بان يرمي ارنبا فاصاب غرة من الناس وذكر الرابع بقوله واما الخطأ في الخطأ،
كما اذا رمى الى غرض فاصاب انسانا لم يقصده فهذا ليس بخطأ، حقيقة لعدم القصد الذي هو ركن الخطأ
لكنه خطأ وجد فعلا حقيقة وحكما فيجب ضمان ما اتلفه بفعل الفعل فجعل الخطأ خطأ، لانه معذور كالمخطئ
وحكمها اي حكم الخطأ، والله اعلم وجزاه الاثم دون اثم القتل لانا الاثم فلنذكر الخبر فان الافعال المماثلة لا يجوز ان

الا بشرط ان لا يوذي احدا فاذا اذى فقد ترك التحرز فاثم وانما كونه دونه فلعدم القصد واما الكفارة
والدية فلانه في حكم الخطاء فيما لنفي وانما كونه في حكم الجاري مجراه فظاهر وهو ان الارث لان الحرمان
انما تتعلق باستعجال الميراث واظهر من نفي القصد انما يكون عن آخذ وان يكون متعمدا ولم يكن نائما فقط
ايا يستعجل الارث وذكر الخامس بقوله والقتل بالسبب اي بكونه سببا للقتل كما لو حفر بئرا
او وضع الحجر في غير ملكه في عبد الحفر والوضع او وضع خشبة على قارعة الطريق ونحوه مما هو سبب للاتلاف
الا ان يمشي الهالك عليه اي على البئر ونحوه بعد علمه بالحفر ونحوه فحينئذ لا يلزم شيء على الحافر ونحوه وحكم الدية
على العاقلة لان الفاعل سبب التلف وهو متعد فيه فكانه دافع في البئر ودافع على الحجر فوجب الدية وهي
على العاقلة بلا كفارة ولا اثم القتل لان القتل منه معدوم حقيقة والحق به الخطاء في حق الضمان فبقي
في حق غيره على الاصل وانما قال ولا اثم القتل لانه ياثم بالحفر في غير ملكه ولا ارث الا منها لان الحرمان
بسبب القتل ولا قتل هنا

باب ما يوجب القتل وما لا يوجب

يجب بقتل معصوم الدم
عمدا فيه القتل ثم ابتداء ذكرت متى كون القاتل مكلفا انه يقتل الحر بالحر لتمام المماثلة والعبد بالعبد وكذا
لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا اطلاق قوله تعالى ان النفس بالنفس والتخصيص بالذكر لا ينفي
ما عداه لا يقال لو ذكر وجب ان لا يقتل العبد بالحر لان ان في [illegible] بانه تفاوت الى النقصان
فلا يمنع وبه يندفع ما قال صدر الشريعة على انه ان دل يجب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد
والمسلم بالذمي وعند الشافعي لا يقتل لقوله عم لا يقتل مؤمن بكافر ولنا ما روي انه عم قتل مسلما بذمي
وقول علي رضه انما اعطوا الجزية ليكون اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا والمراد بما رواه الحربي لسياقه
ولا ذو عهد في عهده والعطف للمغايرة فكانه قال لا يقتل مؤمن ولا ذمي بكافر فيكون مستامنا ضرورة
لا بها اي لا يقتل مسلم وذمي بمستامن غير معصوم الدم على التابيد كما مر بل هو يقتل اي يقتل المستامن بالمستامن
قياسا للمساواة ولا يقتل استحسانا لقيام مبيح القتل ويقتل العاقل بالمجنون والبالغ بالصبي و[illegible]
بالاعمى والذمي وناقص الاطراف والرجل بالمرأة للعمومات والفرع باصله وان علا لعدم المسقط لا عكس
اي لا يقتل الاصل بفرعه يتناول الاب والام والجد والجدة لقوله عم لا يقاد الوالد بولده ولا سيد بعبده
ومدبره ومكاتبه وعبد ولده لانه لا يستوجب لنفسه القصاص على نفسه ولا ولده عليه وعبد بعضه
لان القصاص لا يتجزى ولا الابن لا يقتل قاتل عبد الرهن حتى يجتمع عاقداه اي الراهن والمرتهن لان المرتهن
لا ملك له فلا يلي القصاص والراهن لو تولاه يبطل حق المرتهن في الرهن فشرط اجتماعهما ليسقط حق
المرتهن برضاه وذكر في العيون والجامع الصغير [illegible] ان القصاص لا يثبت [illegible] وان اجتمعا

وان اجتمعا كذا في الكافي ولا قاتل مكاتب قتل عمدا الذي وفى اي وقد ترك ما يفي ببدله
وثمة وارث وسيده وان اجتمعا اي الوارث والسيد لان الصحابة اختلفوا في موته حرا او رقيقا فعلى
الاول الولي هو الوارث وعلى الثاني المولى فاشتبه من له الحق وارتفع القصاص فان لم يترك وارثا
غير سيده ولا وفاء اقاد سيده [illegible] ويقتل مسلم مسلما ظنه مشركا بين الصفين بل يكفر ويدي اي يعطي
الدية لانه ليس بعمد بل خطاء [illegible] بان شج نفسه [illegible] وفعل زيد بان شجه واسد بان عقره
وحية بان لدغته فمن زيد ثلث الدية لان فعل الاسد والحية جنس واحد لكونه هدرا في الدارين وفعل
نفسه هدر في الدنيا معتبر في العقبى حتى ياثم بالاجماع وفعل الاجنبي معتبر في الدارين فصارت الافعال
ثلثة اجناس فتوزع دية النفس اثلاثا فيكون التالف بفعل الاجنبي ثلثها فيلزمه ثلث الدية في ماله لانه
عمد والعاقلة لا تعقل العمد كما سيأتي ان شاء الله تعالى شهر سيفا على المسلمين وجب قتله لقوله عم من شهر
على المسلمين سيفا فقد احل دمه اي اهدر وانما وجب لان دفع الضرر واجب ولا شيء به اي بقتله وانما
قال على القول بالوجوب لجواز ان يجب قتله لدفع الشر ويجب بقتله شيء كما في الجمل الصائل والمجنون كما
سيأتي كذا اي يجب ايضا قتل شاهر سلاح على رجل مطلقا اي ليلا او نهارا في مصر او غيره او شاهر
عصا ليلا في مصر او نهارا في غيره فقتله المشهور عليه عمدا حيث لا يجب عليه شيء [illegible] سارقه فتبعه
ليلا وقتل جاز [illegible] لقوله عم قاتل دون ماله [illegible]
وان لم يتمكن لم يجز وكذا اذا قتل قبل الاخذ اذا قصد الاخذ ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل ليلا
بالسلاح فقد [illegible] صاحب الدار انه قاصد لقتله [illegible] شهر عصا نهارا في مصر فقتل من شهر عليه عمدا
لان العصا ليس كالسلاح والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى القتل [illegible] سلاحا فضرب
فانصرف فقتله المضروب [illegible] والقاتل لانه اذا انصرف عادت عصمته الزائلة بالضرب فاذا قتل آخر قتل
معصوما فعليه القود ويضمن قاتل مجنون وصبي شاهر السلاح ولو كان قتلهما عمدا الدية [illegible] في
ماله لما مر ان العواقل لا تعقل العمد ويضمن قاتل جمل صائل عليه القيمة وذلك لان فعل المجنون والصبي والدابة غير متصف
بالخطر فلم يقع جنايا فلا يسقط العصمة ومقتضى قتل النفس المعصومة في الآدمي وجوب القصاص لكنه امتنع
لوجود المبيح وهو دفع الشر فيجب الدية فيه والقيمة في الدابة [illegible] ثبت جنايا او شهادة جعله
مجروحا وذا اوداج [illegible] ان طريق ثبوت القصاص سوى الاقرار [illegible] ان يجرح رجل رجلا
بمحضر جماعة فمات منها والثاني ان يشهد رجلان انه جعله مجروحا وذا اوداج [illegible] ولو كان جرحا [illegible]
[illegible] وان عمد

لانها ليست في معنى السلاح الا ان يغرز الابرة فعتل اي في موضع يقتل بغرز الابرة فيجب
القصاص كذا في الكافي وتجب على الخاطئ كفارة مغلظة اي يقتل ايضا يخرج حد مرتد وهو بالخاء ريشة كالنبك ولان
في مبضع السلاح لاظهره لانه ليس كذلك وروي عنه انه اذا جرح وجب به القصاص ولا تجب دية على العاقلة
حتف وبك النون مصدر فوك حتفه يحتفه كذا في الصحاح وتغريق او سبوط وآلة قرية فمات لان
وجوب القصاص يختص بالعمد المحض وذا بان يباشر القتل بما آلته وهي الآلة الجارحة تعمل في نفس
البنية ظاهرا وباطنا وغرزه ينقض بها باطنا لا ظاهرا وقوامها بالظاهر والباطن فكان هو جنس الحديد فكان في معنى
النبي من الرصاص والذهب والفضة والآنك حديد ولو كان له رقيقة تفرق لانه جرح فيكون في معنى
السلاح رماه بحجر اصغر يقتل به اي في سنه ان قتل به فرحه او لطمات منه فمات لان الوفر به بعصا او
مثقب كالحديد وقد اصابه كالحديد فرحه او لا وخربه كالحديد او نخسه او خوده وما شاكله كذا في المبسوط وروي
الطحاوي انه جرح لانه لا يجب القصاص اذا لم يجرح كالوفر به بعصا الكبير او بحجر الدور ولم يجرح لا يجب القصاص
في قول ابي حنيفة رح قال فاني خان وفي خان ظهر الرواية في الحديد وما يشبهه كالخشب وحجره لا يشترط الجرح لوجوب
القصاص فيقتل من له ولي واحد فلا ابي لذلك الولي قتل القاتل قصاصا قبل قضاء الباقي بالقصاص بخلفه تعلق بقوله
قتل القاتل اذا له ان يقتل بنفس القاتل وامر الغير به ولا ضمان عليه الا على ذلك الغير اذا كان الامر ظاهرا
هذا الجواب بخلاف ما سبق يعني اذا قتل رجل رجلا بحجر حماعة وكان له ولي واحد جاز لقتل القاتل بنفسه لو كان
متعددا فان اتفقوا كانوا كالواحد والا لم يجز القتل وجاز ايضا ان يأمر آخر بقتله اما كونه فيجوز لولي القصاص
ان يقتل القاتل فلما مر من جواز القصاص بحرح بشرط عجانا واما كونه فيجوز الامر به فلان قاتل جاز له
اتابة الغير منابه واما كونه فيجوز لعدم الضمان عليه فلان جواز القتل لظهور الامر بناء في الضمان واما اذا قتل
ابي الاجنبي وقال الولي امرته لم يصدق ويقتل الاجنبي لانتفاء شرط جواز القتل هو ظهور الامر وفي بعض
القصاص في بيت اي قاتل من بيوت المقتول فله ولاية القصاص كان زوجا او زوجة كذا في الذخيرة اي
يستحق الدية قتل من يستحق الارث وليس بعض الورثة استيفاؤه اذا كانوا كبارا وحضر الاصحاء عفو القاتل
وبقوله الكبير لان الصغير لا يتأتى منه حق لا يتجزأ لشبهة وبسبب لا يتجزأ وهو الولاية واتصال العفو او الصلح من
الصغير منقطع فثبت لكل واحد منهما كما في ولاية الانكاح والاجر للوكيل باستيفاء القصاص لتعينه
الموكل من المجلس لانها تتأدى بالشبهات بشبهة العفو فانه حال غيبته بل هو الظاهر والعذر الشرعي قتل
رجل عمدا رجلا وولي القتل للامام فعفا الامام او ولي القتل لاحد الصبيان او لاحد الغيبة لان فيه ضرر العامة وبعد
ابو المعين قاطع طريق وقاتل فريسة يعني اذا قطع رجل يد المقتول عمدا او قتل قريبه كولده فابا المقتول بعد

بقيد من جانبه لان لابنه ولاية على قتيلها كالاخ وبعد اخ لانه انفع للمقتول من الاستيفاء قتلا
ملك الاستيفاء لفلان بملك الصلح او في هذا اذا صالح على قدر الدية او اكثر منه والا لا يصح ويجب الدية
كاملة ذكره الزيلعي ولا يجب لانه ابطال حقه والعفو مع الصلح فقط لان ولاية القصاص تابعة لولاية النفس
وهي مختصة بالاب والجد كالعتق والعاصب كالاب بالاحكام المذكورة ويسقط قود بقتل ولد او
ورثته عليه بان قتل ابوه ابنه عمدا او قطع يده عمدا لا يستوفيه ابنه بل يسقط حقه لانه لا يجب بفعله
القاتل لنوات المحل بعفو الاولياء وصلحهم على مال او ان قتل اجنبي يختارهم فيجوز نصرفهم كيف شاؤا
ويجب لانه لو ان لم يذكروا يحلون الى اجل لانه مال واجبه بالعقد والاصل في اشباه الخلف الظاهر والعين
ويسقط ايضا بصلح اصرهم وعفوه لان العفو اذا ثبت للجميع حل لكل منهم ان يكمل من الصلح والعفو وان غير
سقوط حق البعض في العفو يسقط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى والباء في حصته بمعنى الى اي ليس لاحد من الاولياء
قتل القاتل وهو ثبوت عصمته لبعض البعض فيجب المال كما في الخطأ فان العفو عن القصاص فيما بين
القاتل وهو كونه خاطئا ولا حصة للعافي لانه اسقاط حقه صلح بالغ وكيل ولي عبد وحر قتلا ابا العبد والحر بالصلح
متعلق بوكيل عن دمها اي الامر الواجب عليها به اي بالالف يتصف بها الالف يعني ان قتل حر وعبد رجلا
عمدا حتم وجب عليهما الدم فوكل حر وولي العبد رجلا ان يصالح عن دمه على الف فعفا الالف على حر وولي العبد
نصفان وقبل كل بعد ذلك يعني اذا قتل جماعة واحدا عمدا قتل الجماعة به لاجتماع العصمة به وبالعكس حتى يقتل
واحد بجماعة فيقال لهم عمدا او يكتفي به اي يقتل للجميع والا ان كان الاولياء صغارا وقال الشافعي يقتل الاول
منهم ان قتلهم بالتعاقب ويقضي بالدية على بقيتهم لان القتل الثاني لا يصادف محلا لانه لا يقتل العمد وان قتلهم جميعا
معا ولم يعرف الاول يقرع بينهم ويقضي بالعقد لمن خرج له القرعة وبالدية للباقين او قتل جميعا او
بقسم الاولياء بينهم لان الموجود منهم قتلات والموجود منه قتل واحد فلا قاتل وهو الفاسق في الفعل
الاول لكنه تركن ه لاجتماع وان كل واحد منهم قاتل على الكمال فحصل القاتل لا بد من الواجب في قتل واحد
جماعة هو القصاص ولو لا القاتل لا وجب ولو حضر ولي واحد من المقتولين قتل القاتل له وسقط حق
البقية اي حق اولياء بقية المقتولين بكون القاتل لا كما يسقط بعفو القاتل حتف انفه لفوات
محل الاستيفاء كما مر وبين اشباه فعفا احد هما قتل الا ان ظلم ان حق البعض يسقط له بقاء والا
فلا يعني ان القصاص اذا كان بين اثنين فعفا احد هما فاظن صاحبه ان حقوا خيه لا بنزع حقه فقتل القاتل
فانه لا بقاء منه ومعلوم ان هذا قتل بغير حق ولكن لما كان متأولا لا يجب قيد انه اذا عند البعض لا يسقط
القصاص بعفو احد هما فضارب ذلك القاتل وبلا تعاون وجب القصاص كذا في المحيط رجل جرح رجلا فاشهد

الجروح عالف ان فلانا لم يجرحه ثم مات المجروح فلانى عالم فلان ولا تقبل البينة عليه وان شهد
بالجروح اولا والموت بعد البرء قبل الموت جاز العفو عن ذلك فاذا وجب القود بالمباشرة
بقتل عبد الوقف عمدا كان له الخيار بين القتل والعفو ولا يجب الا القود الا بالسيف لقوله عليه السلام لا قود الا بالسيف لان الا القود
يستوفى الا بالسيف السلاح هكذا اخرجه الصحابة رضه وقال اصحاب ابن مسعود رضه لا قود
الا بالسلاح والمراد بالسيف فى السلاح كذا فى الكافى **باب ثبوت القود فيما دون النفس**
هو فيما يمكن فيه ضبط المماثلة فيقتص قاطع اليد عمدا من المفصل فيقطع اذا كان من نصف الساعد عند كما
ضبط المماثلة ولو كان يده اكبر منه كذا الرجل فانها اذا قطعت من المفصل يقاد ولو من نصف الساق
لامكان المماثلة فان مارن الانف اذا قطع عمدا يقاد ولو من قصبته فلا والاذن فانه اذا قطع عمدا يقاد
ايضا وكذا حاجبى فربت وزال ضوءها وبقيت العين وبين طريق القود بقوله ويجعل على وجهه اى المقتص
قطن رطب ويقابل عينه بمرآة فان ضوءه ايضا يزول ولو قلعت اى عينه لا اى لا يقاد
لامتناع ضبط المماثلة قوله وكل شجة يخاف على الرجل ان كذا كل شجة يراعى فيه المماثلة حتى يثبت
فيه القود كالموضحة وبيان بقدر العظم كما سيأتى لا قود فى عظم الا السن لقوله عليه السلام لا قصاص فى العظم
وقال عمر بن مسعود لا قصاص فى عظم الا فى السن وهو المراد بالحديث وان نقاوتا بالصغر والكبر لا يمنع
لا يقتص للثانية من الثنية لتفاوت فى المنفعة تقلع سن الضارب ان قلعت سن المضروب وبزوال ان كسرت
ان كسرت اى ان نبت دبا ولا قود ايضا فى طرف رجل امرأة وقرد وعبد بن لان الاطراف
فى حكم الاموال فتستوفى المماثلة للتفاوت فى القيمة ولا قود ايضا فى قطع يد من نصف الساعد وحاجة
برئت لان البرء على الجناية نادر فلا يكون ان يخرج الشين عادة وبعيرا منه فيكون اهلا كما فلا جزاء اذا لم
يبرأ فان سرت وجب القود والا فالدية وان نظر الحال من البرء او السراية ولا قود ايضا فى
لسان وذكر لامتناع ضبط المماثلة فيهما لان الاقتصاص والانضباط يجرى فيهما وفى يد يوسف
ان كان القطع من المفصل يقتص الا اذا قطع من الذكر الحشفة لامكان ضبط المماثلة فى وطرف
الذكر والمسلم سواء لتساويهما فى الارش فيقتص عليه ان كان يد القاطع شلاء او ناقصة اصابع
ناقصة الاصابع وارش البرء من رأس الشجاج بين القود والارش الكامل معلق القود
خيرا الاول وهو ما اذا كان يد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع بخلاف يد القاطع فلان اختيار
حقه مجانا له متعذر فيخير بين ان يجوز بدون حقه فى القطع وبين ان يأخذ الارش كاملا كما اتلف
مثليا لان ان فات قطع عن ايدى الناس ولم يبق منه الا الرد فيخير بين ان يأخذ الموجود وبين ان

ان يأخذ القيمة واما القائمة وهو ما اذا كان رأس الشاج اكبر بان كان الشجة استوعب
ما بين قرنى المشجوج وهى لا يستوعب بين قرنى الشاج فان كانت موضحة لكونها منتهية
فيزاد الشين بزيادة قرنى وهذا استيعاب ما بين قرنى الشاج زيادة فيقابل بالاستيعاب فقد اتحدا
لا يلحق الشاج من الشين مثل ما يلحق المشجوج فيجبر كما فى السلعة والصحيح لا يقطع يد ان اشتركتا
واحدا عليها فقطعت يمنى اذا قطع رجلان يد رجل ان اقتصت واحدا من جانب وامرأة عليها يده فجئ
انفصلت لا يقطع بها ما وقال الشافعى تقطعان اعتبارا بالنفس لان الاطراف تابعة لها فجاز
ما اذا اشترك احد الساكنين من جانب والآخر جرح الثلثى الساكنان فى الوسط وبانت اليد حيث لا يجب
القود فى واحد منهما اذا لم يوجد من كل منهما امر آخر الا على بعض العضو ولنا ان كل
واحد منهما قاطع البعض لان ما قطع به واحد لم يقطع بقوة الآخر فلا يكون ان يقطع الكل والبعض و
لا الشركة بالواحد لانعدام المساواة فصار كما اذا شارك فاعل حادث من جانب آخر خلاف النفس فان شرط
فيها المساواة فى العضو فقط وفى الطرف يعتبر المساواة فى المنفعة والقيمة وضمنا ديتها الا ترى ان العاقلة
دية المنظومة لان التلف حصل بفعلهما فيجب عليهما نصف الدية على كل منهما الربع من مالهما عاقلة مرارا
وان قطع رجل عينى سوآء قطعها معا او بالتعاقب فلها اذا حضر اجنبى ان قطع بمثله ودية
يدا ان الضعيف دية النفس فيقتسمانه بينهما نصفين لما ثبوت القطع لهما فلان ثبوتها فى يد واحد بسبب لا يختص
يوجب الشركة فى الاختاق ولا عبرة بالتقدم والتأخر كالزوجين فى الزكاة وذلك لان حق
كل واحد منهما ثابت فى كل اليد لتمام السبب فى حق الثانى ولهذا لو كان القاطع لهما عبدا استوفيا فى
اختاق رقبته واما ثبوت الدية لهما فلما عرفت ان الاطراف ههنا فى حكم الاموال وعرفت ان
القود ثابت لهما جميعا الكل لكن كل منهما لم يستوف حقه كما لو حقه فلزم بالفوات اية الاطراف
ايضا كما لا يخفى حق المظلوم يقام الظالم ولهذا وجبت الدية بخلاف ما اذا كان القصاص فى النفس حيث
يكتفى فيه بالقتل لهما بوجود المماثلة فيقيد بعينه رجلين لانه لو قطع يمين رجل يد آخر فقطع يداه وبهما و
كذا اذا قطعها واحد فان حضر احدهما اولا قطع المقطوع يمينى وقطع يد القاطع قصاصا والدية ان ادى
واحدة لانه لما اختار ان يستوفى حقه فلا يجب عليه الخيار لحضر الآخر لثبوت حقه بيقين وحق الآخر
متردد لاحتمال ان لا يطلب وبعفو مجانا او صلحا فاذا استوفى الاول تمام حقه بالقود فيه حق الثانى
فى تمام دية يد واحدة لان الاطراف ليست كالنفوس كما مر بيانه فاعتبر مستوفيا الآخر فما
بقتل الاول الا مدة وجد ما قابلة الدية فلا تجب الا دية واحدة قطع رجل يد رجل ثم قتل احدهما

ان يوجب قطعه وقتله فجمد بن ومختلفين بان قطع عمدا وقتل خطا او عكس برئ بينهما اولا
متعلق بالعمدين والمختلفين اما في العمدين فان كان ولي كل منهما يتحتم بالقطع ثم بالقتل وان لم يتبرئ فلكل اخذه
لانه المثل صورة ومعنى وعند ما يقتل لا يقطع فيدخل جزاء القطع واما في المختلفين فانه اذا قطع عمدا
ثم قتل خطا يتحتم القطع ويؤخذ دية على يؤخذ الدية للنفس ويؤخذ القتل لاختلاف الجنايتين
لكون احدهما عمدا والآخر خطا واحدهما بعضا فيه خطا بين بينهما برئ ان يجب دية القطع ودية القتل فتجب
دية واحدة في خطا القطع خطا القتل لا برئ بينهما لان دية القطع انما يجب عند استكمال سراية القتل
وهو ان يعلم عدم السراية والفرق بين هذه الصورة وبين عمدين لا برئ بينهما ان الدية مثل غير معقول
فالاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص فانه مثل معقول فالاصل ان القتل اخذا وخطا والقطع كذلك
صارا ربعة ثم اذا ان يكون بينهما برئ او لا صار ثمانية وقد بان حكم منها كما في ضربات سوط برئ من
تسعين ولم يبق اثر وهات من عشرة حيث كتفي بدية واحدة فانه قاما برئ من تسعين لم يبق
معتبرة الا في حق التعزير ولذا الكل جراحة اذ ثبت ولم يبق لها اثر عند ابي يوسف فيضمن
حكومة عدل عند محمد اجرة الطبيب وعن الاول دية وان بقي اثر فوجب حكومة عدل بالغا ما بلغت
بيانها في الدياة ودية للقتل عما القطع فاما عن القاطع فمن دية بعيبة رجل قطع يد رجل عمدا فبقي
المقطوع من القاطع ثم مات فبقي القاطع الدية في ماله ولو فيقا فاخذت منه ايضا ومن الجناية
فهو عفو عن النفس لانه على القاتل فاخطا من الثلث والعمد من الكل كما بينا ان كانت الجناية خطا
وقد خرج عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لان الدية مال فحق الورثة يتعلق بها والعفو وصية
فيعتبر من الثلث واما العمد فوجبه قود وهو سبب كامل لم يتعلق به حق الورثة فيقع العفو عنه على الكمال
هذا عنده وعندهما العفو عن القطع عفو عن النفس ايضا كما ذا الشجة بقي ان العفو عن الشجة كالعفو عن القطع
عنده وعندهما عفو عن النفس ايضا قطعت امراة يد رجل عمدا فتكفل بها على يده ثم مات فلها مهر مثلها وليا
دية ثلثا ما وعلى عاقلتها ثلثها خطا هذا عند ابي يوسف لان العفو عن اليد او القطع لا يكون عفوا عن النفس
الا ترى ان العفو عن اليد او القطع لا يكون تزوجا بخلاف ما اذا عفا عنه ثم ان كان القطع عمدا كان تزوجا بالقصاص في الطرف وهو سبب كامل على ما قدر الاستيفاء وعلى قدر السقوط او يا فلا يصلح للمهر فيجب
عليه مهر المثل فان قيل قد سبق ان القصاص لا يجري بين الرجل والمراة في الطرف فكيف يقع تزوجها
عليه قلنا الموجب الاصلي للعمد القصاص لا طلاق قوله تع والجروح قصاص فاذا سقط التعزير لم يجب
عليها الدية لان التزوج وان تضمن العفو لكن عن القصاص في الطرف فاذا سبق ان قتل وسقط

خطا بين ابي

قوله والفرق الخ يعني ان الاشتراك في عدم القتل بين الصورتين وان اقتضى ظاهرا اتحاد حكمهما لكن تفرقة المعقولية وعدمها بين القصاص والدية تمنع ذلك منه

قوله كما في ضربة مائة سوط بعد ان من ضربة خطا تسعين سوطا مع موضع وعشرة في آخر ضربة غير مع تسعين وسبعين في موضع العشرة وما قبله

قوله الا في حق التعزير الا يرى انه يوضربه او يطعمه فمات ولم يؤد شيئا فعليه لا يجب شيء وعليه التعزير لحق الله تعالى

ولم تبا ولي العفو يجب الدية للورثة محل العفو عن النفس وهو ما لها لا ذية الطرف لانه تبع فاذا وجب الدية ولها المهر تحاصان استوفيا وان كان احدهما كان لصاحبه على الآخر ان كان
القطع خطا كان نزوجها على ارش اليد وان كان عمدا فالمرأة بالخيار ان شاءت اقتصت وان شاءت
سعت ومحل وجوب المهر كما اذا تزوجها على ما دون يده والا فبقدر ما سمى لها والدية واجبة بقتل القاتل لانه خطا
ولا يقع المقاصة لان الدية على العاقلة والمهر على القاتل فلا يقع المقاصة على القول المختار والدية وهو عدم
وجوبها على العاقلة بل في القاتل كما سيأتي بتخفيف ولو تزوجها على يده وما يجب بالسراية او
على الجناية قاما مهر مثلها لو عمدا لانه تزوج على القصاص وهو سبب كامل فلا يصلح المهر فيجب المثل كما اذا تزوجها على خمر او خنزير والاصل فيها ان الدية والقصاص لما تعلقا بمحل واحد فمتى استوفى
على انه بغير بدل او وهبا يصلح للاسقاط اصلا ورفع في العاقبة قدر ما سقط منها لو خطا لان هذا تزوج على ما
وبين تصلح للمهر فان نساء وان لم يكن لها مال يصلح المثل الدية ولا مال له يصلح ان يكون مهر المثل فلا شيء عليه لان التزوج من الحوائج الاصلية فيتسامح في جميع الحالات هم لا يلزمون شيئا منها لانهم انما يحملون
منها بقدر ما تطيق بها تطيق يؤمنون لها وفيه الاثر ان كان مهر المثل اكثر من الدية لم يجب الزيادة
لانها رضيت بما قل من مهر المثل والزيادة لا قال ان كان مهر المثل اقل من الدية يرفع عن العاقلة بقدر
المثل والزيادة سمى وهيئة بهم ان العاقلة وقع لانهم من الاجانب فان كان يخرج من الثلث نزع منهم
ايضا والا يسقط منهم قدر الثلث وادوا النقص الى الورثة اذ لا ينفذ الوصية الا من الثلث فلو
قطعت يد رجل فقطع زيد خلا يد بكر خاتمه بعد الحاكم فامر بالقصاص فاقتص لورثة بكر ان قطع يد زيد
فمات المقطوع الاول وهو بكر قتل المقتص منه وهو زيد به ان قطعه سابقا اذ تبين ان
الجناية كانت قتلا خطا وان حق المقتص له في القصاص في النفس فاما استيفاء القطع من المقتص منه
فلا يجب سقوط حق المستحق له بالقتل وضمن دية النفس من قطع يده وغيره فورثة المقتص يعني
ان حق القصاص في الطرف اذا استوفاه بنفسه بالحكم ثم سرى الى النفس ومات ضمن
دية النفس عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو قول الشافعي رحمه الله لانه استوفى حقه وهو القطع فسقط حكم
سرايته اذ الاحتراز عن السراية خارج عن وسعه فلا يتقيد بشرط السلامة كالبداءة بالقصاص خطا كالامام اذا قطع السارق وسرى الى النفس ومات والمراد بالقصاص هو
الجناية والضمان ولانه قتل بغير حق لان حقه في القطع والموجود قتل لان القصاص سقط للشبهة
لانه يحتمل الخطأ لانه عمدا استيفاء حقه لا القتل فقتل الخطأ يوجب الدية بخلاف ما ذكروا من المثل

اذ يجب الحكم فيها بالقصاص على القاضي بتقلده والعمل على انزاخ وكوه بالعقد وافاقه الواجب لا بتقيد
بشرط السلامة كالرمي الى الرتبي في مسئلتنا هو مخير بين الاستيفاء والعفو بل العفو مندوب فيقيد
استيفاؤه بشرط السلامة كالرمي الى الصيد هذا ما قالوا ويرد عليه ظاهره ان استيفاء القصاص
ينقض في هذه الصورة اذا ورثه شبهة يسقط بها القصاص كان ينتفي ان يورث حكم القاضي
في الصورة الاولى شبهة يسقط بها القصاص لان حكم القاضي ليس له في المباشرة ينقض قوله
في دفعه ان حكم القاضي لا يورث شبهة يدفع بها القصاص بل يوجب القصاص على من وقع القطع لا اذا
اقر عاه وانبنته عند القاضي كان موجبا عليه لحكم به فيكون الدين في حكم المكره للقاضي كما يكون المستوفي
ينقض في حكم المخطئ بل يكون حكمه حقيقة ينقض تعريف الاكراه وهو حمل الغير على فعل لا يحل ما يعدم
رضاه به لاختياره فاذا كان في حكم المكره او كمكره اوجب القصاص عليه لان القاضي ح يكون آلة
له ويكون ذلك كالمباشر للقتل العمد كما تقرر في موضعه وارث الدية عطف على قوله رد به النفس
الى من ارث الدية بقطع يد من له عليه قود نفس فعفا عنه الى قطع وفي القتيل بالقتل ثم عفا عن القتل
ضمن دية اليد عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن لانه استوفى اتلاف النفس بجميع اجزائها فاتلف البعض فاذا عفا
فهو عما سوى هذا البعض وله انه متعنت في خبر حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة **باب**
الشهادة في القتل واحبا رحالت الاحالة القتل العمد وبثبت للورثة
هذا لانا نعلم ان هنا طريقين احدهما طريق الاصالة وهو ان يثبت الملك للوارث ابتداء
بسبب العقد في حق المورث كما اذا اتلف العبد فان الملك يثبت ابتداء للمولى بطريق
الخلافة عن العبد لان العبد ليس اهلا للملك والثاني طريق الوراثة وهو ان يثبت الملك للمورث
ثم للوارث بالتلقي منه اليه وذهب الامام ابو الثناء الى قولا بان القصاص موروث عن الميت
فيثبت للورثة بسببها ابتداء وصح عفوه قبل الموت ويقضي دينه منه اذا تعلق بماله وبنفذ
وصاياه منه كما في الدية وذهب الامام الاول قولا بان القصاص غير موروث لانه يثبت
بعد الموت للشفاء ودرك الثار والميت ليس من اهله وانما يثبت للورثة بطريق الخلافة
بسبب العقد للميت ان يعفو عن مقاعده يستحقه ابتداء من غير ان يثبت للميت لان القصاص
ملك الفعل بالمحل بعد موت المجروح والا يقع الفعل من الميت وكذا صح عفو الورثة قبل موت
المجروح واما صح عفو المجروح لانا السبب انعقد له وقوله مع وجود قتل مطلقا فعند صلة الموت
سلطانا ناقض على ان القصاص يثبت للوارث ابتدآ بخلاف الدين والدية لان الميت

كان الميت اهل للملك اصالا وهذا الوصف يكون مقيدا بصيد حرم بل هو اصل الاستيفاء
راجع الا استيفاء القصاص حق الورثة عنده وحق الميت عندهما فاذا كان القصاص يثبت حقا
للورثة عنده ابتدآ فلا يصير حقا لهم القصاص للميت الا بالنيابة عنهم ويرد عليه ما ذكر للشبهة
لا يثبت القصاص في حق الغائب فلو برء من احدهم بينة حضر الآخر الغائب عفوه
لكن من الاستيفاء ويجب ان قتل اذا اقام الحاضر البينة بالاجماع لانه صار حقهم بالقتل والظاهر
يجب خلاف الخطاء والدين متعلق بهذا بعيد اذ الواجب القتل خطا والخروج الى الاعادة البينة لان
موجبة المال طريق ثبوته ليس بميراث وكذا الدين اذا اقام احد الورثة بينة ان الاب على فلان كذا فحضر
احدهم لا يعيد ما برهن القاتل على الغائب فاذا حضر حضر ويسقط القود الى اذا كان بعض الورثة
غائبا بعضهم حاضرا فاقام القاتل بينة على الحاضر ان الغائب قد عفا فالحاضر حضر لانه يدعي حقا على
الحاضر بسقوط حصته بالعفو والمدعي عليه ينكر ذلك فاذا قضى عليه فان الغائب متعنتا عليه تعالى كما اذا
قتل عبد رجلين احدهما غائب بعد ما اجد عبدا رجلين احدهما غائب وقد قتل القاتل على
الحاضر ان الغائب قد عفا فالحاضر حضر ويسقط القود ان اثبت ما ذكر اخبر وان قود بعض
شريكا هما حضر وعفو النصف منهما بعني ان رجلا قتل عبدا اولياءه اثنان احدهما غائب فشهدا ان شريكهما
اقر قد عفا ان حضا ردها عفو النصف منهما وهذه المسئلة على وجوه اربعة ذكر الاول بقوله فان
عفو احدهما ان الحاضر من القاتل لان شريك الغائب لانه بعفو نصيب شريكه
كما لو برء نصيبها حاضرا ما لا وان قتل بقوله وان كذبا جميعا ان كذب الغائب والشريك الحاضر من
ملك الحاضر لانهما باخبارهما سقطا حقهما في النصف حتى تعلب الا ولا مال لهما لتكذيب
الغائب والشريك وشريكهما تكذيبا لان حق الحاضر من لما سقط في النصف حتى سقط الباقي بكل ما فيه
لعدم مجزيه وانتقل الى المال ايضا كما ذكر فيقضي حصة شريكهما وهي ثلث
الدية وثلثا المال بقوله وان عفو قتلها القاتل وحده او كذبا جميعا الشريك فكل منهم ثلثها لانه تاخر
اقرارهما بقتل الدية فلا يتهم وفي بطلان حق الشريك فلا يصدق فيحمل لا فوز الغائب لانه
اتلفا واقرا بقوله وان عفو احدهما الحاضر من الشريك فقط لانه كذبه الغائب الشريك
ثلثها الى يوم الغائب ثلث الدية وهو نصيب الشريك ويعرف بالحاضر لان زعم الشريك
انه عفا النصف فيه الحاضر من فلا حق له على الغائب فلهذا على الغائب ثلثا الدية وثلثا
مال الغائب وهو من جنس حقها فيعرف البهما والقياس ان لا يلزمه شئ لانهما وجبا المال على الغائب

والقاتل ينكر فلم يثبت ويأتي القاتل للشريك قد بطل شكايته وجه الاستحسان ان القاتل يشكك بخبر
الخبر بين قد اقر للمشهود عليه بثلث الدية لزعمه ان القصاص سقط باصبعها بالعفو كما بدأ العفو منهما
والمقر له كاذب القاتل حقيقة بل اضاف الوجوب الى الجزء وهو مثله لا يرد الا اقرار من قال للفلان
على مائة فقال المقر له ليس لي ولكنها لفلان فان المال للمقر له ان يأخذ كذا هنا اختلف شاهدا القتل
في زمانه او مكانه او آلته بان قال احدهما قتله بعصا والآخر قتل بالسيف او قال شاهد قتل بعصا
وقال الآخر جهلت آلته قتل لغت اي شهادتهما لان القتل يختلف باختلاف الزمان و
المكان والآلة ويختلف احكامها والمطلق ينصرف بالمقيد فكان في كل قتل شهادة فرد فردت
شهادته لتعذر القبول وقالا لا جهلنا آلته وجب الدية والقياس ان لا يجب شيء لان القتل يختلف باختلاف
الآلة فجهل المشهود به وجه الاستحسان انهم شهدوا بقتل مطلق والمطلق يتسمى بمتسمى الجنس يدخل
قبل البيان فيجب اقل ما يتناوله اسم القتل وهو الدية ويجب في ماله لان الاصل في القتل العمد ثلاثة
العاقلة كما مر مرارا او قتل من رجلين بقتل زيد وقال الولي قتلهما كلاهما او قتلهما
بكل القتل بالقصاص عليه والمقر له صدقه في وجوب القتل عليه ايضا فكذبه في نصفها لان كلا منهما اقر بانفراد
وكذب المقر له المقر في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي لان ذلك يوجب تبعيضا وهو
للمقر لا يمنع صحة اقراره ولو كان مكان الاقرار شهادة لغت اي شهادة آخر تقبل لان شهادة آخر آن
تقبل كما مر آنفا لان تكذيب المشهود له المشهود عليه بعض ما شهد به يبطل شهادته لان
التكذيب تفسيق وفسق الشاهد يوجب رد شهادته فشهادة آخر رجل تقبل خطأ وحكم بالدية خطأ
المشهود عليه حتى عن العاقلة لان الولي لما تلقى بالدية بغير حق والشهود كذبوا المال تلف بشهادتهم
ورجعوا الى الشهود عليه لا على الولي لانهم ملكوا المضمون وهو ما في يد الولي كالغاصب مع الغاصب
والعمد كالخطأ الا في الرجوع اي ان كان الشهادة بالعمد قتل به ثم جاء حي غير الورثة
بين تضمين الولي الدية او الشهود وان تضمنوا الشهود لم يرجعوا على الولي عندهما لانهم اوجبوا
بها للولي بدل ما فات بهلاك القصاص فلا وجه لان يرجعوا بما لزمهم بسببها وعند هما يرجعون
على الولي بما ادى في الخطأ، ولو شهد آخر على اقرار القاتل بالخطأ او العمد ثم جاء حي آخر يقضى
اذا لم يظهر كذبهما في شهادتهما او شهد على شهادة غيرهما بالخطأ وقضي بالدية على العاقلة
ثم جاء حي يقضى ايضا اذا لم يظهر كذبهما في شهادتهما لان المشهود به شهادة الاصل على القتل
لا نفس القتل ضمن الولي الدية في العمد ترجع العاقلة اذا ظهر انه اقر خطأ منهم بغير حق ثم لما فرغ عن مسائل

من مسائل الشهادة في القتل شرع في مسائل اعتبار حالة القتل للجزء حالة الرمي لا الوصول
اعلم ان الاصل ان الجزء لوقت الرمي في حق الضمان والحال ان الضمان انما يجب بالجناية وانما يصير
الشخص جانيا بفعل حل تحت اختياره وهو الرمي لا الوصول يجب الدية على من رمى سهما فارتد
السهم فوصل اليه فمات فيجب الرامي الدية لورثته لانه تلف بفعله الرامي لان التلف
حصل بمحل غير معصوم واتلاف غير المعصوم مهدر وله ان المرمي اليه وقت الرمي معصوم والجزء به و
يجب الغنم لسيد عبد رمي اليه بصفة المجوسي او صار مرتدا اليه فاخبره فوصل السهم اليه فمات لان وقت
الرمي مملوك وقال تجب عليه قيمته لانه رمى صيدا في الحرم وهو آمن وجب الجزاء على الحرم رمى صيدا داخل
الى خارج من الاحرام فوصل السهم اليه لانه وقت الرمي تحرم لاجله جزاء ما فاحرم فوصل لانه وقت
غير معصوم والا يضمن من رمى متقضيا عليه بحرم فوضع شاهدا فوصل لان وقت الرمي مباح الدم

كتاب الديات

جمع دية مصدر ودي القاتل المقتول ذا اعطى وليه كمال
الذي يبدل النفس ثم قيل لذلك المال دية تسمية بالمصدر وفاؤه ياء لحذوفه كما في عدة كذا في المغرب
والارش اسم للواجب على الجاني دون النفس الدية الف دينار من الذهب وعشرة آلاف درهم
من الفضة وما يتبعها من الابل فتقوم بعينها لان الآية حجة ابدا ولا يكون الا من هذه الاموال الثلثة وقالا مائة من
البقر او مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة ثوبان وهذه الى الابل في سنة الاعوام ارباعا بين
الارباع بقوله من بنت مخاض خمس وعشرون ومن بنت لبون خمس وعشرون ومن حقة خمس وعشرون
ومن جذعة خمس وعشرون وهي الدية المغلظة تغليظا لما بينا من شرع العمد وان اختلطا
الدية روي عن عمر وعلي وابن مسعود وزيد وابي موسى الاشعري والمغيرة بن شعبة وان اختلفوا في
كيفية التغليظ فعندنا اثلاثا وهو ابو يوسف ذكر محمد والشافعي ثلثون حقة وثلثون جذعة
واربعون ثنية كلها خلفة ثيب بطونها اولادها وخلفة عطف على شبه العمد اي الابل في
الخطأ اخماسا منها اي من المذكورات الاربع ومن ابن مخاض عشرون ومن بنت مخاض وعشرون
بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون ابن مخاض وهذا قول ابن مسعود رضي
فاخذ ثابذلك وكفارتها ما ذكرنا في النفس وهو عتق مؤمن وان تجزئه صيام شهرين ولا، والاصح
الاطعام اذ لم يرد به نفي والمقادير تعرف بالتوقيف والجنين اذا لم يعرف صبيه ولا انثاه
ويفتح رفيع اصابعه به مسلم لانه مسلم تبعا والطاهر سلامة اطرافه ودية المرأة نصف دية
الرجل في النفس ما دونها وقدر ورد هذه الاخبار موقوفا عليه وهو مرفوعا الى النبي عليه السلام والذين فيها

ان في الدية كالمسلم لقوله عم دية كل ذمي مجهدي عهده الف دينار وبه قضى ابو بكر وعمر رضي الله عنهما
وفي النفس هو وما عطف عليه خبر لقوله الآتي دية والمراد ان واللسان ان منع النطق او ادا اكثر
الحروف والذكر والحشفة والعقل والسمع والبصر والشم والذوق واللحية ان خلقت ولم تنبت
وشعر الرأس ايضا ان خلق ولم ينبت دية لخبر ان في كتاب عمرو بن حزم ان في النفس الدية
او ان لها مقدرة في الآدمي من كل الجاني يجب بقتل الدية لا تلافه النفس من وجه وهو خلق بالاتلاف
من كل وجه تعظيما للآدمي فصل قضاء رسول الله صلعم بالدية كقضائه في الانف والاذن وقد قضى عمر فيه لرجل
على رجل بأربع ديات بقربه واحدة وقعت على راسه ذهب بها عقله وسمعه وبصره وكلامه كذا في كل
في البدن اثنان كاليدين والعينين والاذنين والرجلين والشفتين والالتين والاثنيين وندبي المرأة
فان الواجب في كل اثنين منها دية كما مر وفي احدهما نصفها كذا روي في حديث سعيد بن المسيب عن الثابت عم
وفي كل واحد من هذه الاثنين نصف الدية وفيما كتبه النبي عم لعمرو بن حزم وفي العينين الدية وفي احداهما
نصف الدية لان في تفويت الاثنين منها تفويت جنس المنفعة او كمال الجمال فيجب كمال الدية
وفي تفويت احداهما تفويت النصف فيجب نصف الدية وكذا الاشفار العينين حيث يجب بقطعها
دية كاملة وفي الاثنين منها نصفها وفي احداهما اي احد الاشفار ربعها لما مر وفي كل
اصبع يد او رجل عشر من الابل لقوله عم في كل اصبع عشر من الابل وفيها متصل ثلثة ثلثة اجزاء دية
اليد على الاصابع كما يأتي فكل خمس اصبع لانه ثلثها ونصفها اي نصف دية اصبع لوفورها منفصلا ان كالابهام لانه
نصف يد وهو نظير انف ام دية اليد على الاصابع كما يأتي في كل سن خمس عشر في كل سن نصف خمس الدية وهو خمس من
الابل لقوله عم في حديث انه موسى الاشعري وفي كل سن خمس من الابل من الدراهم خمسمائة
درهم فان قيل لو قلعنا يد رجل يجب بقلعها دية واحدة واذا اتلف كل الاسنان لا يجب الا اثنان
وثلثون سنا وفي اتلاف كل واحد اتلاف النفس من وجه لتفويت جنس المنفعة لانها تصير كالهاكة
يعني وحكم الاتلاف من وجه لا يجوز ان يزيد على الاتلاف من كل وجه قلنا هذا ما ثبت بخلاف القياس
بالنص فلا يزيد السؤال كذا في غاية البيان واذا ثبت هذا بخلاف القياس كان غير معقول المعنى
فلا يجب ان يذكر له وجه معقول ان اريد ذلك بطريق الشرع فالوجه ما ذكر وقد ورد الشرع بان
عدد الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان الحلم قد لا تنبت لبعض
الناس وقد تنبت لبعضهم بعضها والبعض كلها فجعل العدد المتوسط لاسنان تلثون ثم الاسنان
منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط سن بطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن التي تقابلها

تقابلها وهو منفعة المضغ وان كان النصف الآخر وهو الزينة باقيا واذا كان العدد المتوسط ثلثين فثلث
السن الواحدة ثلث العشر ونصف السنة سدس العشر وهو معنى نصف العشر وفي حديث ان في كتاب عمرو
دية كبد ثلث دية وعين ثلث دية وسبب الشطر نصف لان وجوب الدية يتعلق بتفويت جنس المنفعة
والجبرة للعورة بالمنفعة الا اذا زادت من المنفعة عند الاتلاف فيجب حكومة عدل ان لم تكن فيه جمال
كاليد الشلاء او اوشنه كاملا ان كان ذلك كالاذن الخرقاء ذكره الزيلعي فصل
لما فرغ في الشجاج الآيلة للوضحة عدا وهي التي توضح العظم ان تبينه لامكان اجراء الماء واذا كان يشعر
عورها بالمس ولم تخد حديدة فقدر ذلك بشطر وفي ظاهر الرواية يجب القصاص فيما دونها ايضا
ذكره محمد في الاصل وهو الاصح لامكان اجراء الماء واذا كان فيها ما ذكر في الموضحة ذكره الزيلعي وفيها
خطا نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها وهي التي تكسر العظم والمنقلة عشرها ونصف عشرها وهي التي
تنقل العظم بعد الكسر والآمة وهي التي تصل الى ام الدماغ وهي جلدة رقيقة تحت الدماغ وبعد الآمة
شجة تسمى الدامغة بالغين المعجمة وهي التي تصل الى الدماغ ولم يذكر محمد لان النفس لا تبقى بعدها عادة فتكون
قتلا من الشجاج والكلام فيها او لان الآمة وهي التي تصل الى الدماغ تلتهما فكل ذلك بالحاديث وفي الحارصة
تعذت الى جانب الآخر فلما لا تا بكر رفعه هكذا احكم والدامية التي تخرج الدم والباضعة هي التي تقطع اللحم
فتلطخ بالدم ولا تسيل والمتلاحمة هي التي تأخذ في اللحم وتقطعه والسمحاق هي التي تقطع
الجلدة الرقيقة بين اللحم وظهر الرأس سميت بذلك كذا في الكافي وفيها ارش مقدر شرعا
ولا يمكن ايجاده رأيا فيجب فيها حكومة عدل وهو ما قوض ابراهيم النخعي وعمر بن عبد العزيز فيما يكون لله
بقول فيقوم عبدا بلا هذا الاثر ثم معه مقدار النقصان بين القيمتين من الدية هو المكتوب فيقوض ان
هذا الرأس بعد وفيه هذا الاثر الف درهم ومعه لا يفوت فالنقصان بينهما مائة من دراهم وهو عشر الالف
فيوخذ هذا النقصان من الدية وهي عشرة آلاف درهم فعشر الف درهم فهو حكومة العدل
وبه يتبين اندفاع ما ذكره الكرخي انه ينظر مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر
الدية وفي حاشية الاكمل قول الكرخي اقيس لان علما رضي الله عنه جعل هذه الاروش فيمن قطع طرف
اسنانه ذكره الزيلعي وفي اصابع يده الكف وفيها نصف الدية يعني ان الارش لا يزيد بسبب الكف
لانه تابع بل الواجب في كل اصبع عشر من الابل فيكون في الكف خمسون من ضرورة وهو نصف الدية و

ان في الدية كالمسلم لقوله عم دية كل ذمي مجهدي عهده الف دينار وبه قضى ابو بكر وعمر رضي الله عنهما
وفي النفس هو وما عطف عليه خبر لقوله الآتي دية والمراد ان واللسان ان منع النطق او ادا اكثر
الحروف والذكر والحشفة والعقل والسمع والبصر والشم والذوق واللحية ان خلقت ولم تنبت
وشعر الرأس ايضا ان خلق ولم ينبت دية لخبر ان في كتاب عمرو بن حزم ان في النفس الدية
او ان لها مقدرة في الآدمي من كل الجاني يجب بقتل الدية لاتلافه النفس من وجه وهو خلق بالاتلاف
من كل وجه تعظيما للآدمي فصل قضاء رسول الله صلعم بالدية كقضائه في الانف والاذن وقد قضى عمر فيه لرجل
على رجل باربع ديات بقربه واحدة وقعت على راسه ذهب بها عقله وسمعه وبصره وكلامه كذا في كل
في البدن اثنان كاليدين والعينين والاذنين والرجلين والشفتين والالتين والاثنيين وندبي المرأة
فان الواجب في كل اثنين منها دية كما مر وفي احدهما نصفها كذا روي في حديث سعيد بن المسيب عن الثابت عم
وفي كل واحد من هذه الاثنين نصف الدية وفيما كتبه النبي عم لعمرو بن حزم وفي العينين الدية وفي احداهما
نصف الدية لان في تفويت الاثنين منها تفويت جنس المنفعة او كمال الجمال فيجب كمال الدية
وفي تفويت احداهما تفويت النصف فيجب نصف الدية وكذا الاشفار العينين حيث يجب بقطعها
دية كاملة وفي الاثنين منها نصفها وفي احداهما اي احد الاشفار ربعها لما مر وفي كل
اصبع يد او رجل عشر من الابل لقوله عم في كل اصبع عشر من الابل وفيها متصل ثلثة ثلثة اجزاء دية
اليد على الاصابع كما يأتي فكل خمس اصبع لانه ثلثها ونصفها اي نصف دية اصبع لوفورها منفصلا ان كالابهام لانه
نصف يد وهو نظير انف ام دية اليد على الاصابع كما يأتي في كل سن خمس عشر في كل سن نصف خمس الدية وهو خمس من
الابل لقوله عم في حديث انه موسى الاشعري وفي كل سن خمس من الابل من الدراهم خمسمائة
درهم فان قيل لو قلعنا يد رجل يجب بقلعها دية واحدة واذا اتلف كل الاسنان لا يجب الا اثنان
وثلثون سنا وفي اتلاف كل واحد اتلاف النفس من وجه لتفويت جنس المنفعة لانها تصير كالهاكة
يعني وحكم الاتلاف من وجه لا يجوز ان يزيد على الاتلاف من كل وجه قلنا هذا ما ثبت بخلاف القياس
بالنص فلا يزيد السؤال كذا في غاية البيان واذا ثبت هذا بخلاف القياس كان غير معقول المعنى
فلا يجب ان يذكر له وجه معقول ان اريد ذلك بطريق الشرع فالوجه ما ذكر وقد ورد الشرع بان
عدد الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان الحلم قد لا تنبت لبعض
الناس وقد تنبت لبعضهم بعضها والبعض كلها فجعل العدد المتوسط لاسنان تلثون ثم الاسنان
منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط سن بطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن التي تقابلها

ومع نصف الساعد نصف دية الاصابع والكف ونصف الساعد وهي كف بدا اصبع عشر بالاصبع
وان كان اصبعان فخمسا الاصبعين ولكل شيء بالكف فاعرفه واصبع زائدة بهو دما عطف عليه غير
لقوله الآتي للكوفة وبين قبيح وذكره وان لم يعلم صحته اي صحة كل من الثلثة بما قبل فيه
في العين وحركته في ذكره في عقد الذكر وكلامه في اللسان للكوفة وان علمت اي صحته فالدية فان حكم بهذا
ذلك حكم البالغ في العمد والخطاء ودخل رش الموضحة اذ هي عقلا وشوائه في الدية يعني اذا
رجلا موضحة فذهب عقله وشوائه ولم تبت دخل رش الموضحة في الدية لان قوات العقل يبطل
منفعة جميع الاعضاء اذ لا ينتفع بدونه فصار كما اذا اوضحه فمات وارش الموضحة يجب بفوات
جزء من الشرع حتى لو نبت الشر سقط ارشها والدية وجبت لفوات الشر وقد تقدم في جنايات
واحد وهو فوات الشر فيدخل الواحد في الكل كمن قطع اصبع رجل فشلت به يده بخلاف اذا ذهاب
السمع والبصر والنطق اي لو شج موضحة فذهب احد هذه الاشياء لا يدخل رش الموضحة في ارش
واحد منها لان كلا منها جناية بنفسه والنفس والمنفعة مختصة به فاشبه الاعضاء المختلفة بخلاف
العقل لان نفعه عاد الى جميع الاعضاء كما مر طريق معرفة ذهاب السمع ان يترك المجني عليه حتى يقبل
ثم يناديان اجانب والتفت علم انه لم يذهب كذا في الخلاصة وفي الخانية طريق معرفة ذهاب
البصر ان يرى اهل البصرة فان قالوا انه ذاهب وجب الدية وان قالوا لا يدري يخبر الدعوى والاخبار
بان يقول المجني عليه كنت اذا دخلت بصري فاذا انكر يطلب لمدعي البينة فاذا عجز فيكون القول قضاء
مع يمينه على البتات دون العلم ان يحلف بالله ما ذهب لجنايته لم تقدر عنه فان لحل حكم ذكره في القنية
ايضا لا قود في ذهاب عينيه بل دية الموضحة والعينين يعني شج رجلا موضحة فذهب عيناه فلا قصاص
فيه بل يجب الدية فيهما لان سراية الفعل مع اتحاد الفعل كشيء واحد فان السراية لا تنفصل عن
الجناية وقد اخذ الحل من وجه بواسطة اتصال احدهما بالآخر واذا لم يكن آخر الفعل موجبا للقود لا
اوله موجبا له لانه بالنظر الى الابتداء ان كان عمدا فبالنظر الى الانتهاء قصاص رخطا من وجه دون وجه
فلا يكون موجبا للقود للشبهة ولا يقطع اصبع رجل قبل له ايضا من قبل السراية بل الدية فيهما
لان القصاص تساقط وجب ارش كل منهما لكونهما عضوين مستقلين او اصبع ان لا قود ايضا في
اصبع قطع منفصلا الا على قول ابي لا قود ايضا من قبل السراية بل دية المفصل لانه تعذر شرعا قطع
ان لم ينتفع بها بين والكوفة فبالي لانتفاء التقدير الشرعي فيه ان انتفع به وان تعذر كان كذلك لكونهما
عضوا واحدا ذكره الزيلعي ولا قود ايضا بكسر نصف سن اسود تنبها او احمر او اصفر او دخل بها يجب

مطلب في موضع تقدم الصحيح في العلم بما يستدل به على انتفاء دية الكلام بالجناية عن البول وفي الساعة بالكلام فيكون بعد ذلك حكمه حكم البالغة في العمد والخطاء كما تاتي

ان لا يدخل فعله ارش الموضحة مع الاتحاد كان كل واحد منهما متلفا لاصل منفعة فيعتبر حكم الجناية بشيء واثر الفعل ولم يستو واحد منهما ذكر ذلك ما سواه فخالف العقل لان منفعته يعود الى كل الاعضاء اما منفعة السمع والبصر فلا يدخل بعضها في بعض لاختلافهما قرر

يعني ان قطع اصبع غيره عمدا فشلت اصبع اخرى بجنبها وفسد فالظاهر منه ان يجب القصاص قرر

ان يجب الارش على عمود قطع سن غيره فوقعت على سنه فسقطت هل يجب عليه شيء فيه الحكم عندي كذا

يجب بوجه ما بل يجب دية النفس كما في الخانية وقال في الخلاصة ثم فيما اذا اخضرت او
اسودت او احمرت اذا يجب الدية اذا فات منفعة المضغ والا فلو كان السن مائلا بحال لو ضم
يجب الدية اتفاقا كما في الوجه الاول والا فلا في ظاهر الرواية وفي هذا لا يخفى كلام الكاكي في الاصفرار والخضرار الدية كما في سائر الالوان كذا في الخلاصة اقول وفي جنايات شرح
المنية وعقد سن انسان فنبت سن الاول فوقها ان قطع رجل سن رجل فردت فالتحمت
ونبتت عليها لم يجب الارش في الصورتين اما في الاول فلانه تبين ان لا سن هناك كان عروق
لكن لا يجب القصاص للشبهة فيجب كمال الدية للموجب والمنبت ولم يفد حيث نبت مكانها
اخرى فانعدمت الجناية واما في الثانية فلان بثبات الاصل لا يعود كذا
الاول يعني اذا قطع اذنه فالتصقت فالتحمت يجب الارش لانها لا تعود الى ما كانت عليه لان الالتحام
الارش ان قلعت سن فنبت اخرى لان الجناية قد تمت ولهذا لو قطع سن صبي فنبت في
مكانها اخرى لا يلزمه شيء بالاجماع لعدم فائدة المنبت حيث نبت مكانها اخرى فلم تفت المنفعة
ولان الزينة او الشجة يعني شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها اثر وجب الشوسقط الارش لزوال الشين
الموجب له وجرح بضرب يعني ان ضرب رجلا بآلة سوط مثلا فجرح فبرء ولم يبق اثر سقط الارش
لزوال الشين ولم يبق اثر فيه للصور بين فيما ضرب سن فيما ضرب سن فيما فاسترخاها بسقوط المضروب بان يقع
ولم تسقط يجب على عاقلته الدية ولو ضرب يعني ضرب مالكا في الخلاصة وسيأتي في كتاب العاقل ان الخطأ
لطم رجل رجلا فكسر بعض اسنانه يستحق المضروب من سن الضارب ذلك القدر كذا في الخلاصة وفيه
ان يسير دا يمكن ان يكون سنه مثل سن المضروب فان قلت هذا ليس بعمد بل شبهه وقد مر ان لا
قصاص في العمد قلت قد مر ايضا ان شبه العمد دون النفس عمد فلا تعقل لانها دون الموضحة بل
لقوله عليه السلام في الجراحات ثلثة ان ينتظر والان الجراحات يعتبر ما لها لا ما لها حال السراية الى النفس
فيظهر انه قتل او اتى بما يستقر الامر بالبرء عمد المجنون والصبي خطأ وعلى عاقلته الدية كما مر وفي شج عاقلة
انه جعل عقل المجنون على عاقلته وقال عمده وخطأه سواء والصبي مثله والعاقل الخاطئ كما
يستحق التخفيف حتى يجب الدية على العاقل في الصبي فهو اعذر اولى بهذا التخفيف ان لم يكن في حجر فان كان
منهم في حجره كما مر انه يجب الدية في ماله لانها لا تتحمل العاقلة ولا ذنب لها هنا ره ولا اذنب لها هنا ره لانها مرفوعة القلم
وجريان ارث لانه عبد به وهما ليسا من اهله **فصل** ضرب بطن امراة حرة
اجنينا من الامة وسقط ميتا فالقت جنينا ميتا وجب غرة وهي نصف عشر دية الرجل وهو خمسمائة درهم

ان شبه العمد فيما دونه النفس عمد

لو كان الجنين ذكرا او عشر دية المرأة لو كان الجنين انثى وهو ايضا خمسمائة درهم كما روي
انه عليه السلام قال في الجنين غرة عبد او امة قيمته خمسمائة وروي او خمسمائة فيكون الغرة نصف عشر الدية
انما سمي الرقيق غرة لانه غرة ما يملك اي خيره وافضله او اطلق الغرة وهي الوجه على الجملة كما قيل رقبة
كذا في الفائق في سنة لما روي عن محمد بن الحسن انه قال بلغنا ان رسول الله صلعم جعل على العاقلة في
سنة وتقسم بين ورثته سوى ضاربه ان كان وارثا لما مر ان القاتل لا يرث ولا كفارة فيه
اي الضارب لان فيها معنى العقوبة وقد عرفت في النفوس المطلقة فلا يتعداها ودية خطأ
على غرة اي وفيه دية واحدة ان كان نفسا مات لانه اتلف حيا بالضرب السابق وديتان
ان كان المضروب جنينين ميتا لانه جزاء يتعدد بتعدد الجناية وغرة ودية ان كان الجنين ميتا
فماتت الام الغرة للجنين والدية للام ودية الام فقط ان ماتت الام فالقت جنينا ميتا لان موت
الام سبب لموته ظاهرا لان حياته بحياتها وتنفسه بتنفسها وديتان ان القت حيا فمات
دية للام ودية للجنين لانه قتلهما خطأ كما اذا القته حيا فماتا وفي جنين الامة نصف عشر قيمته في
الذكر وعشر قيمته في الانثى لان القيمة في الامة كالدية في الحرة ولا يلزم منه كون الواجب في الانثى اكثر
من الواجب في الذكر فيما اذا كان قيمة الجارية اكثر من قيمة الغلام لانه نادر والغالب ان قيمته تزيد
على قيمتها بكثير حتى ان قومت جارية بالف درهم يقوم الغلام مثلها في الصفات المرغوبة بالفي درهم
فلا يلزم الاكثر في هذا اذا كان الجنين من غير مولاها ومن غير المغرور واما اذا كان من احدهما ففيه الغرة
المذكورة في جنين الحرة ذكرا كان او انثى لانه حر ذكره الزيلعي فان ضربت فاعتق سيدها فوقع حيا
عبارة الوقاية بسيده كانه سهو من الناسخ لان الضمير المجرور مطلق حملها فالقته فمات وجب
قيمته حيا لا ديته لانه قتله بالضرب السابق وهو كان في حال الرق وقد مر ان العبرة في حالة الرمي لا الوصول
ويلزم منه كون القيمة للمولى لا للورثة وما استبان بعض خلقه كالتام اي الجنين الذي استبان بعض
خلقه بمنزلة الجنين التام فيما ذكر من الاحكام لاطلاق ما روينا امرأة اسقطت جنينا بدواء او
فعل كضربها بطنها ضمنت غرة تجب على عاقلتها في سنة واحدة الا ان يكون باذن الزوج
فح لا يلزم شيء ولو امرأة فعلت لا تضمن المأمورة كذا في الخلاصة **باب ما يحدث**
في الطريق وغيره احدث في الطريق العامة كنيفا وهو المستراح او ميزابا وهو مجرى الماء
او جرصنا وهو مجرى ماء يركب في الحائط وقيل برج يخرج من الحائط ليبنى عليه او دكانا جاز احداثه
ان لم يضر بالعامة ولكل من اهل العامة نقضه لان كل منهم صاحب حق بالمرور بنفسه وبدوابه فكان له

حق النقض كما في الملك المشترك وفي طريق الخاصة بان يكون غير نافذ لا اي لا يجوز احداث
شيء منها بلا اذن الشركاء وان لم يضر لانه كالملك الخاص لهم وضمن دية من مات وقيمة دابة من مات
بسقوطها عليه لانه صار سببا لموته كما لو وضع حجرا او حفر بئرا في الطريق او في غير ملكه فتلف فيه نفس
وضمن قيمة بهيمة تلفت بواحد من المذكورات ان لم يأذن به الامام فان الضمان في جميع ما ذكر في احداث
شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم يأذن به الامام فلو اذن او مات في بير طريق جوعا او غما فلا ضمان
الغم الكربة والمراد بهما اختناق من هواء البير وعند ابي يوسف ان مات غما يجب الضمان لان
الغم بسبب الوقوع نحى حجرا وضعه آخر فعطب به رجل ضمن المنحي لان فعل الاول انتسخ بفعله فالضمان
عليه كمن حمل على رأسه او ظهره شيئا في الطريق فسقط كل منهما عليه او فتلف به فانه يضمن او
ادخل حصيرا او قنديلا او حصاة في مسجد غيره فسقط شيء منها فتلف به انسان ضمن قيد بمسجد غيره
لانه ان كان مسجد حيه لم يضمن لان التدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهله لا لغيرهم كنصب الامام واختيار
المتولي ونحو ذلك فكان فعلهم مباحا مطلقا غير مقيد بشرط السلامة وفعل غيرهم تعديا او مباحا مقيدا
بشرط السلامة او جلس في مسجد سواء كان مسجد حيه او مسجد غيره حال كونه غير مصل فعطب به احد بان سقط
عليه انسان فتلف ضمن قيد بكونه غير مصل لانه لو كان مصليا سواء صلى الفرض او النفل لم يضمن لان المسجد انما
بني للصلوة وان لم يكن مصليا سواء جلس لقراءة القرآن او للتعليم او للصلوة او نام فيه اثناء الصلوة
تحقق لا اي لا يضمن من سقط منه رداء لبسه عليه ان عطب به رجل قيد باللبس لانه ان كان حاملا له
فسقط على انسان فعطب به او سقط فعثر به انسان ضمن والفرق ان حامل الشيء يقصد حفظه فلا حرج في
التقييد بوصف السلامة بخلاف اللابس فلو قيد بما ذكر لزم الحرج فجعل مباحا مطلقا وضمن ذو حائط
مال الى طريق العامة وطلب نقضه مسلم او ذمي رجل او امرأة حر او مكاتب لان الناس في المرور في
الطريق شركاء وطريق الطلب ان يقول اني تقدمت الى هذا الرجل لهدم حائطه وهذا القدر
يكفي ولا حاجة الى الاشهاد وذكره في الكتب ليتمكن من الاثبات عند الانكار ممن يتعلق بطلب
نقضه اي بالنقض كالراهن للحائط فانه يملك نقضه اي فك الرهن وارجاع المرهون الى يده واب
الطفل والوصي فان لهما ولاية التصرف في مال الصبي والمكاتب لانه مالك يدا فولاية النقض له
والعبد التاجر ولو مديونا لان ولاية النقض له ثم ما تلف بالسقوط وان كان نفسا فعلى عاقلته
لان الاشهاد من وجه على المولى وضمان المال يتعلق بالعبد وضمان النفس بالمولى فلم ينقض من
ملكه في مدة يمكن اي نقضه فيها اي في تلك المدة لانه مفعول ضمن وعاقلته عطف على ضمير ضمن وجاز

للمنفصل فعل منفعول فيه على المقدر على ايالمال والنفس به اي بذلك الحائط لا اي لا يقين من
اشهد عليه فباع داره فتقبضه المشتري او لا كذا في الكافي وليس في الهداية لفظ او لا يسقط الحق
بعد البيع فتلف به مال ونفس انما لم يضمن لان الجناية بشرك الهدم مع عكنه وقد زال البيع بخلاف انتزاع
الجناح لانه كان جنايا بالوضع ولم يفسخ بالبيع والضمان على المشتري اذ لم يشهد عليه الا ان يشهد
عليه بوشرائه فيخ بعض مركز التوزع مع عكنه بعد الطلب عن لا يملك نقضه اي لا يضمن من لا يملك نقضه وان
طلب منه كالمرتهن والمستاجر والمودع وال كن لعدم قدرتهم على التعرف مال الحائط الى دار رجل فطلب
لان الحق ليصح تاجيله وابرؤه عنها الى من الجناية لا ان مال الى الطريق فاجله القاضي او الطالب لانه حق
العاقلة ولا يجوز ابها بطاله وان بنى ما بلا بد اي بعض لا طلب كما في شرح الجناح وهو اخراج الجذوع من جدار
الى الطريق والبناء عليه ونحوه كالكنيف مثلا حائط فيخ طلب نقضه من اجدهم وسقط عن اجل فطلب
به يعني عاقلته اي عاقلة المطلوب منه حتى لو ان الطالب فيخ الحتى فيكون متعديا فان قتل الواقع
من الشرفة لا يعدمان يهدم شيأ من الحائط فكيف يفيخ الطلب قلنا ان لم يمكن من هدم نفسه
يمكن من اصلاحه بوجه وهو المراقبة الى الحكام وبه يحصل التوعن فاذا ترك حتى العاقلة كما فحموا اي العاقلة ثلثها
ان حفر احد ثلثة في دارهم بئرا او بنى حائطا فطلب بان ان لان لها وابنا في الثلثين متعد
يا جنايته البرابة وجنايته على يا الاصل ان المرور في طريق المسلمين بشرط السلامة
لانه يتصرف في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه لكونه مشتركا بين كل الناس فقلنا بالاباحة بشرط السلامة
ليعتدل التقرر الجانبين فيما يمكن الاحتراز عنه لانه لا يمكن الا بتقييده بها مطلقا يؤدي الى المنع من التصرف
وسد بابه وهو مفتوح واذا تقرر هذا فالمقول حتى الراكب في طريق العامة ما وطئت دابته وما اصابت
بيده او برجلها او رأسها او لدمت بان عنفت بقدم انسانها او عطبت اي ضربت بيدها او رجلها او
ضربت بذنبها بقال اضطرم النار اذا ضرب احدها الآخر بعنف فان الاحتراز عن هذه
الاشياء ممكن لانها ليست من ضرورات السير بتقييد بشرط السلامة عنها فلو حدث هذه الاشياء بالسير
بلا سكه لم يضمن لانه غير متعد الا به الوطئ وسوء كبها لان الاباحة مباشرة لانه قتل بثقله حتى يحرم الميراث ويلزمه
الكفارة وغيره بشرط التعدي فصار كحفر البئر في ملكه وفي المباشرة لا يشترط ولو حدث بالسير
بلا سكه عبره فلو كان بسيره بأذنه اي بإذن الغرماء كان ذلك كالسكه والسير فيه كالسير في ملكه حيث لا ضمان عليه والا
اي وان لم يكن باذن حتى ما تلف مطلقا لانه متعد لا ما تحت عطف على قوله ما وطئت دابته بفتح الدابة بالجاء
المهملة غير همزها بجر حافرها اي لا يضمن ما تحت برجلها او ذنبها سابرة اذا لم يمكنه الاحتراز عنها مع سيره على الجادة

حتى لو توقف في الطريق حتى لا مكان الاحتراز عن الاتلاف وان لم يمكنه من النفخ فنفخ فتعدى بالاتلاف
او عطب بمارات وبالت في الطريق سايرة فانه لا يضمن ايضا لما قررنا من اشتراط الاحتراز او وقفها
فان بعض الدواب لا ينفصل فلك الا بعد الوقوف فلوا وقفها فخرجت فحمحن لانه متعد بالاتلاف الا ان يكون
الاتلاف في موضع اذن فيه قبل الامام بالوقوف فيه لا يضمن لعدم التعدي وان اصابت بيدها او رجلها
حصاة او نواة او انارت شرارا او حجرا صغيرا فتعدى بها او اخذ ثوبا لا يضمن لتعذر الاحتراز وبالكبير يضمن
لامكان الاحتراز عنه حتى لو لم يربط دابته والقائد لها ما اصابت بيد ما لا رجلها في محل مرور يضمن فيما الراكب
يعني فيما لا يلي والقائد لانهما مباشران كالراكب غير الابطاء فيجب فيها الضمان بالتعدي كالراكب
وعند الحاكم مرد ومنعكس في التصحيح وذكر القدوري ان السائق يضمن لان التلف بالرجل لانه يدرأ في بيته فتمكنه
الاحتراز فتحامع السير وغايته ان يعد الراكب والقائد فلا يمكنهما الاحتراز عنها وعليه يعض المشايخ والزعم
على الاول وعليه اي الراكب الكفارة لانه مباشر وحكم المباشرة ولا يرث ان كان المقتول مورثه لان
ابعاضه كلا بعضها اي السائق والقائد حيث لا كفارة عليهما ويرثان لانهما مباشران والكفارة وحرمان
الارث لبساس لحام التسبب حتى عاقلة كل حر فارسل وراجل ذكر الراجل المبسوط وغيره دية
الآدمي اضطرابا وقد تمر في الاعظام وما ثانيا ولم يكونا من الحجم حتى لو كانا منهم وجب الدية في مالهم كما مر مرارا
وكان ابا الاضطرام خطأ، لانهوت كل منهما معاف الى فعل صاحبه لان فعله في نفسه مباح وهو كشيء في الطريق
فلا يعتبر في حق الضمان بالنسبة الى نفسه لانه مباح مطلقا في حق نفسه ولو اعتبر لوجب نصف الدية
بينهما اذا وقع في بئر في قارعة الطريق لو لامشيه وتفاوته في نفسه كما هو بين في البئر وفعل صاحبه وان كان مباحا
لكنه مقيد بشرط السلامة في حق غيره فيكون سببا للضمان عند وجود التلف به وقيه خلاف زفر وان قتي
ولو كان الاضطرام عمدا فنصفها ان الواجب نصف الدية اتفاقا لان كلا منهما مات بفعله وفعل الآخر فيعتبر
نصف الدية وهدر النصف كما اذا جرح كل منهما نفسه وصاحبه ولم يذكر في الهداية والكافي صورة العمد تحاميل
في ضمن دليل الحكم وهذا قال في الكفاية اي يجب نصف الدية في العمد على عاقلة كل واحد وفي الخطأ يجب الدية
الكاملة على ما ذكر في الكتب خلافا لما ذكر الخطابي في وضع المسئلة والعمد في بيان قول الخصم ولو كان المضطربان
عبدين يهدر دمهما لان الجناية تعلقت برقبتهما دفعا وفداء وقد فاتت لا الى خلف ولو كان احدهما حرا
والآخر عبدا فنصف ما على المقتول في العبد في الخطأ، فيفدا ويورث عنه لان المقتول ذو عاقلة اصلا فيخ وفي العمد يجب القيمة
على عاقلة لانه ضمان الآدمي عندنا فقد اختلف العبد الجاني بدلا بهذا القدر فيفدا ويورث عنه لان المقتول
ويعلل ما زاده على عدم الخلف ونصفها في العمد الواجب على عاقلة الحر نصف قيمة العبد لان المضمون في

او طلب ؟
فوله وساكنوه الدار ان بالاعارة
كذا فهم منه لفظ الزيلعي

وكذا الاثنين وكبر فكان وهدت المضمونة فانكسر
به انفار سيره فحقها بالاتفاق
الفاعل من الحرة اذا كان كل واحد من صدرت الجناية
من الشخص الواحد كما يجب بها على الآخر
الجناية كذا في
وقال زفر رحمه الله في بعض
الآخر فانه جلاكر بعطيه فصل نفسه وفعل صاحبه فيهدر
نفسه ويجب نصف
الدية كان

في الدية النصف وهذا القدر يأخذه وفي المقتول ما على العبد في رقبته وهو نصف قيمته الآخر
ما اختلف في البدل وهو نصف القيمة وثمنها اي الدية عاقلة رب البقي رابته ومع بعض اداتها كالسرج والبرذعة
وكوحها على رجل ضمنت لانه مما يمكن التحرز عنه اذ السقوط امر نادر عليها او لعدم اجمامه وضمن ايضا عاقلة
قائد قطار وراكب بعيره رجلا ماتت لان القائد على كيفية ضبط القطار وكان البقي قوي امكنه التحرز عنه فصار متعديا بالتقصير
فيه الآن ضمان النفس على العاقلة وضمان المال في ماله كذا في الكافي ولو معه ابل مع القائد بقي في جانب
الابل ضمنا ان لم يكن لها عاقلة وان كانت ضمن عاقلتهما لان قائد الواحد قائد الكل وكذا سائق للقتال
الا زمة واما اذا لم يكن في جانب الابل بل توسطها اي دخل بين الابل واخذ زمام واحدة منها ضمن وحده ما
جاء هو خلفه وبضمان ما عطب بين يديه لان القائد لا يقود ما خلف السابق لانقطاع الزمام والسابق
يسوق ما كان امامه فمثل بعير ربط على قطار بسير بلا علم قائده متعلق بربط رجلا منعدل قتل ضمن عاقلة القائد
الدية لانه قائد للكل فيكون قائد الذاهب البعير والعقد سبب يوجب الضمان ومع تحقق سبب الضمان منه
لا يسقط الضمان بجهله ووجوه ان العاقلة برآء اي بالدية على عاقلة الرابط لان الرابط هو الذي ابقاه
في هذه الضمان حيث ربطه بالقطار وهو متعد فيما صنع فصار في التقدير هو الذي قاد ربط والقطار
واقف ضمنها اي الدية عاقلة القائد بلا رجوع لانه قاد بغير حق بلا اذنه لامر ديني ولا دنيوي فلا يرجعون
على احد على غاية الامر انه متعد بالربط والايقاف على الطريق لكنه زال بالسقوط وصار كما لو وضع حجرا
وقوله غيره كذا اذا علم القائد بالربط لا يرجعون على عاقلة الرابط بما لحقهم من الضمان لان القائد رضي بربط
والتكلف قد انفصل بفعل ولا يرجع بما رسل كلبا او طيرا او ساقا اي شيء خلفه وان لم يش خلفه دائم في
فوره فهو سائق لانه يحول عليه من جهته فاضيف فعل اليه كما لو كره وذكر الزيلعي فاصاب في فوره ضمن
في الكلب لانه يحول عليه من جهته فاضيف فعل اليه كما لو كره يضاف فعل الى المكره فيما يصلح آلة له
لا يضمن في الطير في الجازي والفرق ان الكلب يحمل السوق فاعتبر سوقه والطير لا يحتمل فصار وجود السوق
وعدمه سواء ولا كلب لم يسقه لعدم سبب الضمان ولا دابة متفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا
لقوله عليه السلام جرح العجماء جبار اي هدر والمتفلتة ولان الفعل لم يضف اليه اذ لم يوجد منه ما يوجب النسبة
اليه من الارسال في السوق ونحوه بل كلب اكل عنب الكروم فاشهد عليه فيه فلم يحفظ حتى اكل العنب
لم يضمن وانما يضمن اذا اشهد عليه فيما يخاف تلفه بني آدم كالحائط المائل ونطح الثور وعقر الكلب
البقر اذا لم يحفظ فرب دابة عليها راكب او خزها الى ظهر بعير ونحوه بكسر فتخت او غيرت
بيده شيئا او غير القاعد او نفرت من قربه او نخسه بعصا مثلا فصار فعل هوالي القطار والراكب

مطلب في ارسال كلبا او طيرا او ساقه

قوله في فوره اي فور الارسال
هو بضم الفاء وسكون الواو
قاله الرسال ان لا يمهل بينهما
قدر ما يمكنه الانكفاف
قوله متفلتة مع دخلت الشين
اي خلص مع قيده مع غير
اختيار صاحبه اي طليقة

لان الناس متعدون في التسبيب والراكب في فعله غير متعد فيترجح جانبه في التغريم للمتعدي حتى لو كان
موثقا دابته على الطريق يكون الضمان على الراكب والناس نصفين لانه متعد في الانتفاع ايضا وان
تجب الناس فاسكته كان دمه هدرا لانه كان على فعله وان ألقت الراكب فقتلته كانت ديته
على عاقلة الناس لانه متعد في تسبيبه ثم الناس اما يمشي اذا كان الوطء في قوة النخس حتى يكون السوق
مضافا اليه واذا لم يكن في فوره فالضمان على الراكب لانقطاع اثر النخس فيقع السوق مضافا اليه
وضمن في قوة عين شاة العطاب بما نقصها لان المقصود منها اللحم فلا يعتبر فيها الضمان الا بسبب و
ضمن في عين بقر حراثة وحمولة اي ابل وحمار والبغل والفرس ربع القيمة لما روي انه عليه السلام قضى في عين
الدابة ربع القيمة وهكذا قضى عمر رضي الله عنه لان اعانة العلف بها اغا تمكن باربع اعين عينا وعين المستعمل
لها فصارت كأنها ذات اربع اعين ففي الربع بقدر حصتها وجب الربع في عين الدابة
مطلب جرح عبد ما يقع النقص بجب القود كما مر الا ان يصالح ان يقع الصلح بين المولى والمولى
او يعفو اي يعفو المجني عليه عن المولى ولم يجز الا بسترضاء لكونه مباح الدم ويجب اي القود بارادته
اي العبد لا اجوار المولى لان هذا الاجوار من العبد لا تهمة فيه لكونه عاديا عليه بالفرار فيقتل وهو جار على
اصل الجناية باعتبار الآدمية بما يرجع الى الدم فلهذا لا يقبل اجوار المولى دليله حد ولا قصاص وان كان هذا
الاجوار يصادف حق المولى لكنه تبعي فلم يجب مراعاته وبما خطف على ما في النفس دون النفس
كما خطأ اي بان يكون كالقتل الخطأ في الحكم وبين الحكم بقوله دفعه سيده بها اي بقضاء بالجناية ويكون ولي
الجناية اوفداه بارشها يعني ان سيده يخير بين دفع العبد والفداء بالارش يجليه عبده لكن الواجب
الاصلي هو الدفع في الصحيح وهذا سقط الواجب بموت العبد لخوان محل الواجب بخلاف موته بالجناية
حيث يجب الارش على عاقلة حالا اي كما يحل من الدفع والفداء دفعا للطول اما الدفع فلا يتصل
في الاعيان واما الفداء فلانه بدل المالين فيكون في حكم وان لم يخير نبيا حتى مات العبد بطل حق المجني عليه لفوات
محل حقه كما مر وان مات بعد اختيار الفداء لم يبرأ المولى من الحق من رقبة العبد الى ذمة المولى فان فداه فحتى ذهبي
كالاول وان فانه اذا فدى خلص الجاني عن الاول فصار كان لم يكن فيجب بالجناية الدفع والفداء وان قتل
خطأ يتعلق دفعه بها اي وليها يقتسمانه بسبب قيمتها اي على قدر ارش الجنايتين او فداه بارشها كذلك
تعلق الاول او برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالديون المكاتب ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية
حق المجني عليه الاول او برقبته لا يمنع وان كانوا جماعة يقتسمون العبد المدفوع على قدر حصصهم وان فداه جميع
ارشهم كما مر ان تعلق الاول برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها وان وهبه اي المولى العبد الجاني او باعه

او اعتقه او دبره او استولده او اي الجنايه ولم يعلم بها الا بعد الجنايه فهي للاقل من قيمته ومن
الارش فان علم عزم الارش فان المولى قبل هذه التصرفات كان مختارا لهذين الدفع والفداء وان
بقي محلا للدفع بان لم يعلم المولى بالجنايه ولم يختر الارش فماتت العين عند العبد او فاتت بالتدبير بان الاقل
بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش فلو اعتق عتقه بقتل زيدا او رمى سهما فقتل زيدا
زيدا فانت حر فقتل وقال ان رميت زيدا فانت حر فرمى او قال وشحت راسه فانت حر
فشج عزم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه على تقدير وجود الجنايه فقطع عبد يده عمدا او دفع اليه
بقصاص او لا فاعتقه حر في الحال فالعبد صلح جانيا فاذا اعتق دل على ان عقده تصحيح للصلاح اذ لا صحة
له الا بان يكون صلحا من الجنايه وما يحدث منها وان لم يعتقه يرد عليه سيده لانه ذا لم يعتقه وسيل ظهر ان
الواجب ليس لحال بل للعفو فكان الدفع باطلا فيرد العبد على سيده فيفعل المولى او يعفو او يختار المولى
بين القتل والعفو لانه مباح الدم كالمرتد حتى ما دون من دون خطاء فاعتقه سيده بلا علم بها عزم لرب
الدين الاقل من قيمته ومن ديته ولو لها الى عزم المولى للجنايه الاقل منها ابى من القيمه ومن الارش فان
اليد اذا اعتق الماذون المديون لرب الدين الاقل من القيمه ومن الدين واذا اعتق العبد الجاني جنايه
خطا عزم الاقل من قيمته ومن الارش فكذا اعتق الاجتماع لعدم الزاحم بينهما اذ لولا الاعتاق يدفع
بها جنايتها ويباع لانها لان دينا في ذمتها متعلق برقبتها فيسري الى المولى والدفع جنايه في ذمة المولى
واما بالفعل اثر الفعل الحقيقي وهو الدفع والسراية تكون في الامور الشرعيه لا الحقيقه كما لو قال
آخر ان مولاه اعتقه فعتق الى العبد للعتق ولم يكن اقرارا له اي للاقرار حطا فلان له لانه اقرار ان مولاه اعتق
فقد اقر انه لا حق في المولى دفع العبد والفداء بالارش وانما حق الدفع في العاقله لانه حق فيتعلق
الاقرار في حق فيسقط الدفع والفداء ولا يصدق في دعواه الدفع عليهم الا بحجه قال قتلت خاتم زيد
قبل ان يتبع خطاء وقال زيد بل بعده صدق الاول لان زيدا يدعي عليه شيئا لو اقر به لزم عليه الضمان
لا على العاقله لانه يدعي عليه القتل للخطاء بعد العتق فلو اقر به لزم عليه الضمان لان الثابت بالاقرار
كالثابت بالعيان فاراده ابطال حق العاقله فلم يصدق بعد ما قتله بعده حذرا عن لزوم الضمان عليه لانه
الظاهر لينفيهم لزوم الضمان على المولى بالاقل من قيمته ومن الدين ان لم يعلم بالجنايه والدليل ان
علم بها مع ان قوله ليس بحجه على المولى وان قال قطعت يده ما قبل ان اعتقها وقالت كان بعده لقد صدق
وكذا في احد منهما ان اعتق احد ثم قال لها قطعت يدك واخذت منك هذا المال قبل ان اعتقك
وقالت بل بعده فالقول لها لانه اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة وهي تنكر فالقول للمنكر لان الاصل

لا الجناية والقتله بينه اذا قال ما علمت بها قبل الاعتاق او اخذت القتله قبل الاعتاق فالقول له لان الظاهر لو علما
حال الرق امر عبد مجوز ان يقتل رجلا فقتل رجل فقال لا ادري قتله قبل قتل الفاعل لان المباشر هو الذي لا مور
فيضمن عاقلته وجواب العبد بعد عتقه لانه ذا وقع الشك في هذه الواقعه لكن قوله غير معتبر على المولى
فيضمن بعد العتق لان الشك الامر المقصد راهلته ولو كان مامور العبد المجوز عبد المجوز راسه دفع السيد العبد
القاتل او فداه في الخطا، بلا رجوع حالا لان الامر قول المجوز غير معتبر فلا يؤخذ به في الحال بل في حق
لزوال المانع وهو حق المولى بالاقل من قيمته ومن الفداء لانه مختار في دفع الزيادة لاضطراره الى العبد
اي دفع السيد القاتل او فداه، ثم رجع على العبد الامر بالاقل من قيمته ومن الفداء ان كان العبد القاتل مغرورا
لان غرة العقوبة خطا، ولو كان كبيرا عاقلا لا رجوع لان كل واحد قتل نفسا حرا بين الحر والعبد قتل نفسا حرا بين كل
قتل منهما ربع نفس فالاخرين او قتل بدية بين عشرة آلاف درهم لان الرقبة محل المالية وصارت
بينهم لكل واحد ربعه فاذا بقي اثنان بطل حقهما وبقي حق الآخرين في النصف فلهذا اقبل له ادفع نصفه
واما الفداء فقد كان بعشرة بين الاثنين فاذا بقي اثنان بطل حقهما فبقي حق كل من الباقين في ثلاثة آلاف
فلذا فداه بعشرة آلاف فان كان، وان قتل الحر احد هما او احد الاثنين خطا، والا فرغ احد ولي
العبد قتل بدية لولي المقتول وبنصفها للاخر ولي العبد الذي لم يعف لان نصف الحق بطل بالعفو فبقي
النصف تصارا لا ويكون ثلثي الآف وله يبطل شيء من حق ولي الخطا، وكان مرهونا بكل الدية عشرة
الآلاف او دفع الحي اليهم عينا ان سيده كان مخيرا بين الفداء والدفع فان دفعه دفعه اليهم اثلاثا
ثلثاه لولي الخطا، وثلثه للذي لم يعف من ولي العبد عملا بالحقين فيعرف ولي الخطا بالحق في الجاني
بالنصف لان حقه في النصف وحقها في الكل تصارحق ولي الخطا، في سهمين وحق الجاني في سهم
فيقسم بينهما اثلاثا وابا عما فداه فعند ابي حنيفه رحمه الله له ربعه لولي الخطا، وربعه لاحد ولي العبد لان النصف
سلم لولي الخطا، بلا منازعة وسقوط منازعة الغريمين في النصف الآخر فيضعف فلهذا يقسم
ابا عما قتل بعدهما قربهما وبعد احدهما بطل كل لان ما يجب من المال يكون حق المقتول لانه بدل
دمه ولهذا يقضي منه ديونه وتنفذ وصاياه ثم الورثه يخلفونه فيه عند الوفاء حاجته والمولى
لا يستوجب على عبده دينا فلا يخلفه الورثه فيه فصل دية عبد او امة
قيمته فان بلغت ان قيمتها دية حر وهي عشرة آلاف درهم او مرة وهي ثمنمائة الف درهم
وهو ما يقضي من كل منهما عشرة آلاف درهم اشعارا بالخطا، درجة الرقيق عن الحر
فتبين العشرة بانه عبد الله بن قيس الرقه ولو كانت القيمة اكثر من عشرة آلاف درهم في العبد

في العبد ومن خمس الالف في الاثنة وعند ابي يوسف والشافعي يجب قيمته بالغة ما بلغت وفي الفصب بعشر قيمته ابي قيمة كمل منها بالغة ما بلغت فلو غصب عبدا قيمته مائة درهم وهلك في يده يلزمه تلك القيمة وما قدر من دية الحر قدر من قيمة القن لان القيمة في القن كالدية في الحر لانه بدل الدم فيقوم به اي باتلاف القن يلزم نصف قيمته كما في دية الحر بالغة ما بلغت في الصحيح الا في رواية عن محمد ابه يجب في قطع يد العبد خمسة الاف عبد قطع يده جدا فاعتق فسري اعتقان ورثته سيده فقط ابي ان كان وارث المعتق سيده فقط اتفاقا وعند ابي يوسف وعند محمد لا الا ان العفو يجب بالموت مستندا الى وقت الجرح فان اعتبر وقت الجرح فصاحب الولاية المالك فان اعتبر وقت الموت فصيبا الوارثة بالولاء فجهالة السبب لا تحتمل فتمنع الوجوب كجهالة السبب لا تعتبر ان كان وقت الجرح فالمعتق السيد وان كان وقت الموت فذلك الوارث او هو مع السيد فجهالة المعتق لا تمنع لكم قال المولى لعبد يه احدهما كما حر فشجا ابي صار شجوجين فعفا المولى واحدا الجرحين بان قال رددت عليك فارثه هما ابي المولى وان قتلهما رجل وجب دية وقيمة عبد والفرق ان البيان ابي ان ثم في حق المحل اظهر في حق المولى ولهذا اذا مات المولى قبل البيان شيع المعتق نصفها وبعد الشيخة بقي محلا للبيان فاعتبر ان ثم في حقها وبعد الموت لم يبق محلا للبيان فاعتبر اظهرها واحدا واحدا حتى يبقى نصف قيمة عبد ودية حر ولو قتل كلا منهما رجل فعفا احد العبدين لانا لم نجعل كل واحد جرحا وكما بين القاتلين ينكر ذلك فعليها قيمتهما وفي قتل عبد دفعه سيده واخذ قيمته و امسكه بلا اخذ النقصان يعني اذا فقاء رجل عيني عبد فان ث، مولاه دفعه اليه واخذ قيمته و ان ث امسكه ولم يأخذ النقصان وقالا يخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان لان منفعة المالية كما كان معتبرا وفاتا وجبان تخير المولى على الوجه المذكور كما في سائر الاموال فان من فرق ثوب غيره فتاقا فخير المالك بين دفعه اليه وتضمينه قيمته وبين امساك الثوب وتضمين النقصان وله ان المالية ان كانت معتبرة في الذات فالادمية غير مهدرة فيها وفي الاطراف ايضا ولهذا لو قطع عبد يد عبد يؤمر المولى بالدفع او الفداء ولو كان مالا محضا لوجب ان يباع بها تم من احكام الادمية ان لا يتقسم الضمان على الاجزاء ولا تملك الجثة ومن احكام المالية ان يتقسم ويتملك فوزنا على الشبهين حظهما من الكل

فصل

لو دبر اولم ولد لم يذكر المكاتب ان علم فكم فيما سبق من كتابه خطأ، لم يجز فان على عاقلته ابي على واحد منهما ولو بعد العتق لان موجب جنايته الخطأ منه على سيده واقراره لا يلغو عليه وبعد الشيخة بالبينة ممن مولاه الاقل من الارش والقيمة فاذا رد ابي اباعبيده الجراحة فعفي جنايته المدبر على مولاه وكان امر الثم محضرا من المعنى به فعفا راجعا ولانه بالتدبير والاستيلاد صار مانعا فوقع الوقف عند الجناية

ولي الجناية له الاولى لانه انما رجعوا على الغاصب بسبب ذلك فلا يدفع اليه لئلا يجتمع البدلان في ملك
واحد وليها ان حق الاولى في جميع القيمة لانه جان فيجب عليه لانه قوام واحد فيجب كلها وانما يتنقض باعتبار
مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئان بدل العبد في يد المالك فادعاه ياخذه منه ليتم حقه والمالك يدعي فيجب عند المولى
خطاء ثم غصب رجل فجني عنده لا يرجع المولى لان الجناية الاولى كانت في يده والفتوى في الفصلين على انه اذا
جني عند غاصبه ثم عند مولاه او بالعكس كالمدبر لكن الفرق بينهما ان المولى يدفع العين نفسه في المدبر
فاذا دفع العين يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم للغاصب لكونه محلا له بل يدفعه الى الاول
واذا دفعه اليه يرجع في الفصل الاول على الغاصب وفي الثاني في المدبر يرجع على مدبر مغصب مرتين فجني في كل مرة يعني
رجل غصب مدبرا فجني عنده ثم رده على مولاه ثم غصبه فجني عنده جناية اخرى لمن مولاه فيدفعها الى المولى
بالسبب الاول فانتزعه منه فاتلفه المولى لكل بسبب كان في يد الغاصب فرجع عليه بالكل خلافا للشافعي ان نفقه
قاتله هناك استحق النصف بسبب كان عنده والنصف بسبب كان في يد الغاصب ودفع الى المولى نصفها الى
نصف القيمة الماخوذة من الغاصب ثانيا بالاولى الى ولي الجناية الاولى لانه استحق كل القيمة لعدم التزاحم
عند وجود جنايته وانما انتقض حقه بحكم المزاحمة من بعد ورجع الى المولى به اي بالنصف الذي دفعه ثانيا الى
ولي الجناية الاولى لان استحقاق هذه النصف ثانيا بالسبب الذي في يد الغاصب فرجع به
عليه وسلم له ذلك ولا يدفعه الى ولي الجناية الاولى لانه استوفى حقه ولا الى ولي الثانية اذ لا حق لها الا في النصف
السابق حق الاول عليه وقد وصل في ايدي اليه واتم الولد في كلها الى كل الاحكام المذكورة كالمدبر لانه تراكما
في كون المانع من الدفع للجناية من قبل المولى بخصب صبي او اتلف عنده في حال صغره او دين لم يقض ولو مات
بعد افاقته او نفس جنينة ضمن قاتله الدية هذا استحسان والقياس ان لا يضمن في الوجهين كما قال زفر
وان وقع العدم تحقق الغصب في الحر لانه لا يتحقق في الكاتب وان كان صغيرا لكونه دون حرا بدا مع انه
رقيق رقبة فاخذ بدا ورقبة اولى ان لا يضمن به وجه الاستحسان انه ليس بضمان الغصب بل الاتلاف
بالسبب لتقله الى الضمان فيه الصواب ولكن يتابع لو نقله الى موضع يتلف فيه فيضمن كذا في الغاية كما في بيع
ادرع عبدا فقتل ابي اذا لو درع مولى العبد عبده فقتله ضمن عاقلته القيمة فيه وان اتلف الا بدا بداع
لا يضمن هذا باجماع ومحمد ويضمن هذا بابي يوسف وان قتع لانه اتلف لا معصوما ولهما ان غير العبد معصوم
حق السيد وقد فوته لرفعه اليد بالبيع واما العبد فمعصوم لحقه لبقائه على اصل الحرية في حق الدم وبدونه يضمن كما
انه مواخذ بافعاله بترك الفاتحة بناء على اصل الحرية في حق الدين وجد القتل فيهم قوله مبتدا
خبره قوله الآية حلف له والمضروب او ضرب او خرق ثوبه او خرج دم من اذنه او عينه

او عينه وجد بها خلل او اكثره عطف على ما قبله وجد وجاز للفصل بالاكثر البون سواء كان موضع
اولا او نصف موضع راسه لا يعلم قاتل اذ لو علم كان هو لاطلاق وسقط القصاص والدية على العاقلة
كلهم او على بعضهم عمدا او خطاء ولا بينة له حلف له ابو لا جل ذلك لليمين قسون ربطا منهم بالنفي اهل المحلة
كما روى ابن حماس رفعه ان النبي عليه السلام كتب الى اهل خيبر ان قتيلا قتل فيكم فالذي يحلف منكم
خمسين يستحق دية صاحبه فكتبوا اليه انا قتل الحادثة وقعت في بني اسرائيل فقال قد تبع على موسى امرا فان كنت نبيا فاسئل الله
مثل ذلك فكتب عليه السلام انكم ان اقسمتم خمسين رجلا منكم حلفوا بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا
ثم تؤمرون الدية قالوا لقد قضيت فينا بالناموس اي بالوحي فاختار منهم الولي اشارة الى ان خيار رجل من
اي الولي لان اليمين حقه والظاهر انه يختار من يثق منهم بالصدق وان كان او صالحي اهل المحلة
لان خيارهم عن اليمين الكاذبة ابلغ فيظهر القتل فاذا حلفوا منهم بالله ما قتلنا ولا علمنا قاتلا الا
ان لا يحلف ولي المقتول انهم قتلوه وقال الشافعي اذا كانت بينك وبين المحلة عداوة فلا يمين عليهم
بمينا فان حلفوا يقضي بالدية على عاقلة المدعى عليهم عمدا كانت الدعوى او خطاء في قول وفي قول يقضي بالقود
اذا كانت الدعوى في العمد وان نكل المدعي عن اليمين حلف المدعى عليهم فان حلفوا تركوا ولا شيء عليهم
فان نكلوا فعليهم القصاص في قول الآية في قول اللعين الذي ذكره قريبا حال توقع في القتل صدق
المدعي بان يكون بينك وبين المحلة عداوة ظاهرة او ظاهر شهد للمدعي من عداوة ظاهرة او
شهادة عدل او محاجة بغير عدول ان اهل المحلة قتلوه وان لم يشهد الظاهر خلف اهل المحلة لان قتيلا في الدار
جيران الولي تولوه عادة او ليا وقسمتم منكم خمسون انتم قتلوه لان اليمين حجة لمن يشهد له الظاهر كما في سائر
الدعاوي فان الظاهر يشهد للمدعي عليه لان الاصل في الدار البراءة والظاهر يشهد للمدعي عند قيام الشر
وتقرب العبيد فيكون اليمين حجة له ولكن في هذه لا يتنوع شبهة والقصاص محبوبة بشبهة بخلاف الدية
الدية في الخطاء تجب بقول الشهود بالبينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وروى ابن المسيب ان عمر
بدا بالهود بالقسامة وجعل القتيل بينهم لوجود القتيل بين اظهرهم ولان اليمين ليس بحجة لاستحقاق
فكيف يكون حجة لاستحقاق نفس اليمين هذا لنظر القتيل تحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقع الفحص
واذا حلفوا حصل البراءة من القصاص ثم يقضي على عاقلة اهل المحلة بالدية لوجود القتيل بينهم و
وقد تبين انه غير حر بين الاداء والقضاء وكذا اذا مر رفعه وان ادعى ولية القتل على واحد من غيرهم يسقط
الف انه منهم عينا او ادعى ولي القتيل القتل على رجل من غير اهل المحلة كان ذلك براءة منه لاهل المحلة لانه
لا يمكن دعواه بعد ذلك عليهم وان منهم والا بي اذا ادعى على واحد منهم بعينه لا يبطل القسامة والدية

هذا تلخيص قول صاحب الكفاية فان قيل يجوز انه
قتل مع غيره فيحتاج على يمينه بالله ما قتلت ولا علمت له قاتلا
قتلنا لانا لا نعلم ذا حلف بالله ما قتلناه وكان قتل
مع غيره كان كاذبا في يمينه فان الجماعة متى قتلوا
واحدا يكون كل واحد منهم قاتلا والجواب
بجنب القصاص على كل واحد منهم قاتلا ولهذا
تجب العمد والكفارة في الخطاء

من اهلها وعن ابي يوسف في رواية يكون ذلك ابراء منه لاهل المحلة كذا في الكفاية وان لم توجد الخمسون
فيها اي المحلة كرر الحلف عليهم الى ان تتم الخمسون ومن نكل منهم حبس حتى يحلف لان الحلف فيه واجب
تعظيما لامر الدم ولهذا يجمع بينه وبين الدية بخلاف النكول في الاموال لان الحلف فيها بدل عن اصل
حقه ولهذا يسقط ببذل المدعى وفيما لا يسقط ببذل الدية وحلف قال قتله زيد حلف بالله ما قتلت
ولا عرفت قاتلا غير زيد لانه يريد اسقاط الخصومة عن نفسه بقوله فلا يقبل فيحلف على ما ذكر لانه لما
اقر بالقتل صار مستثنى عن اليمين فبقي حكم من سواه فيحلف عليه ولا قسامة على صبي ومجنون لانهما
ليسا من اهل القول الصحيح لما عرفت واليمين قول صحيح وامرأة وعبد لانهما ليسا من اهل النصرة واليمين
على اهلها ولا قسامة ولا دية على احد في ميت لا اثر به او خرج دم من فمه او انفه او دبره او ذكره
لانه ليس بقتيل اذ لا بد من اثر يستدل به على كونه قتيلا وهو ما ذكر في اول الباب بخلاف ما ذكر هنا لان
الدم يخرج من هذه المواضع عادة بلا فعل احد وما تم خلقه كالكبير اي اذا وجد سقط تام الخلق به اثر
من الاثار المذكورة فهو كالكبير في الاحكام المذكورة لان الظاهر ان تام الخلق ينفصل حيا رجل يسوق دابة
عليها قتيل ضمن عاقلته اي عاقلة الرجل ديته اي دية القتيل لا اهل المحلة لانه في يده فصار كما في داره وكذا
لو قاده او ركبها فان اجتمعوا اي القائد والسائق والراكب ضمنوا لانه في ايديهم ذكره الزيلعي ولو
بين قريتين او قبيلتين قضي على اقربهما لان قتيلا وجد بين قريتين على عهد النبي عم فامر ان يمسح بينهما فوجد
الى احدهما التي هي اقرب فقضى عليهم بالقسامة والدية وروي عن عمر رضه فعل ذلك فان استويا اي
القريتان او القبيلتان فعليهما ان كان اي القتيل في موضع يسمع منه الصوت لاهل قرية في الصورة
الاولى واهل قريتين في الثانية لانه اذا كان بحيث يبلغ الصوت يلحقه الغوث فيمكنهم النصرة
وقد قصروا واذا كان في موضع لا يسمع منه الصوت لا يلزمهم نصرته فلا ينسبون الى التقصير فلا يجعلون
قاتلين تقديرا وجد اي قتيل في دار رجل فعليه القسامة وتدي عاقلته اذا ثبت انها له بالحجة لان التدبير
في حفظ الملك الخاص اليه كالملك الدية على عاقلته لان نصرته وقوته بهم وهذا اذا كان له عاقلة والا
فعليه كما مر من الاصح والصحيح لو كان به لا تدي عاقلته ولا نفسه ولو وجد قتيل في دار نفسه
فديته على ورثته عند ابي ح لان الدار حال ظهور القتل لورثته فالدية على عاقلتهم وعندهما وزفر لا شيء
فيه وبه يفتى لما قالوا ان الدار في يده حال ظهور القتيل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا وان كانت
الدار للورثة فالعاقلة انما يحملون ما يجب عليهم تخفيفا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة
القسامة على اهل الخطة اي الملاك القديمة الذين كانوا تملكوا حين فتح الامام البلدة

قوله لما اقر بالقتل على واحد منهم بقبل صار ذكره الواحد خارجا من التحليف فبقي من سواه فيحلف من اجلهم وهو ظاهر تأمل

قوله على اهل الخطة وهي بكسر الخاء المعجمة المكان المختط لبناء دار وغيرها من العمارات اهـ

البلدة وقسمها بين الغانمين بخط خط لتمييز انصباؤهم لا على السكان اي لا يدخل السكان مع الملاك
والمشترين مع الملاك في القسامة عند ابي ح ومحمد وقال ابو يوسف هو عليهم جميعا لان ولاية التدبير تكون
بالسكنى كما تكون بالملك الا ترى ان النبي عم جعل القسامة والدية على اليهود وان كانوا سكانا بخيبر
ولهما ان المالك هو المختص بنصرة البقعة لا السكان واهل خيبر يقرون على املاكهم ولا المشترين عندهما
ايضا وقال ابو يوسف كلهم مشتركون لان وجوب الضمان بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ وهي
بالملك وقد استووا فيه ولهما ان صاحب الخطة هو المختص بتدبير المحلة وهي تنسب اليه لا الى المشترين
وقلما يزاحمه المشترون في التدبير والقيام بحفظ المحلة فكان هو المختص بالقسامة والدية لا المشترين وقيل ابو حنيفة
بنى هذا على ما شاهده من عادة اهل الكوفة في زمانه ان صاحب الخطة في كل محلة يقومون بتدبير
المحلة ولا يزاحمهم المشترون في ذلك فان باع كلهم يعني ان لم يبق واحد من اهل الخطة فكذلك الحكم لان
المشترين اتباع لاهل الخطة فما بقي شيء من الاصل يكون الحكم له دون التبع وان لم يبق احد باع كلهم فعلى المشتري
اتفاقا قالوا والحال يعني يقتصر عليهم عندهما او ينتقل اليهم عنده فلما يغيب عنها المالك وقعت عليهم لهم وجد
قتيل في دار مشتركة بين قوم لبعضهم اكثر بان كان نصفها لرجل مثلا وعشرها لرجل والباقي لآخر فهي
على الرؤوس لا يعتبر قدر الانصباء لاستواء صاحب القليل والكثير في الحفظ والتقصير وان بيعت دار
ولم يقبض حتى وجد فيها قتيل فعلى اي الدية على عاقلة البائع وفي البيع بخيار فعلى عاقلة ذي اليد عند ابي ح و
ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة المشتري وان كان فعلى عاقلة من تصير له الدار وسواء كان الخيار للبائع
او المشتري فانه يعتبر اليد وعلى الملك وان وجد القتيل في الفلك فالقسامة والدية على من فيه من الركاب
والملاحين والمالك وغيره فيه سواء لانها في ايديهم وكذا العجلة وفي مسجد محلة وشارعها اي شارع المحلة احترازا عن
الشارع الاعظم كما سيأتي على اهلها لانهم احق الناس بالتدبير فيه وفي سوق مملوك على المالك وفي غيره
اي غير المملوك والشارع الاعظم والسجن والجامع لان المقصود بما بني له هذه القتل لا تختص في حق العامة
والدية على بيت المال لان الغرم بالغنم اعلم ان الطريق ينقسم ابتداء الى قسمين احدهما طريق خاص
وهو ما يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل ومخرج كما ذكر وانه يحت الزاوية المستطيلة والآخر طريق عام
وهو ما لا يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل ومخرج ويسمى هذا بالشارع وهو ايضا قسمان احدهما
شارع المحلة وهو ما يكون المرور فيه اكثريا لاهل المحلة وقد يكون لغيرهم ايضا وهذا ما قال الشارح وفي
مسجد محلة على اهلها كما لو وجد في شارع المحلة والآخر الشارع الاعظم وهو ما يكون مرور جميع الطوائف فيه
على السوية كالطريق الواسعة في الاسواق وخارج البلدان وهذا ما قال في الهداية ومن وجد في الجامع والشارع

شهادتهم كالوكيل بالخصومة اذا عزل قبل الخصومة ولانهم خصماء بانزالهم قاتلين للتقصير الصادر منهم فلا تقبل
شهادتهم وان خرجوا من الخصومة كالوصي اذا خرج من الوصاية بعد ما قبلها ثم شهد [illegible] واحد منهم على القتل
شهادتهم على واحد منهم بعد ما ادعى الولي القتل عليه بعينه لان الخصومة قائمة مع الكل على ما ذكرنا وان ابطلنا [illegible]
ثم [illegible] فيكون [illegible] **كتاب المعاقل** جمع معقلة بفتح الميم وضم القاف يعني العقل اي الدية وتسمى
لانها تعقل الدماء من ان تسفك ومنه العقل لانه يمنع القبائح والعاقلة هم الذين يقسم عليهم دية القتل
خطاء اهل الديوان ان كان القاتل منهم يؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين من وقت القضاء وهم الجيش الذين
كتب اساميهم في الديوان هذا عندنا وعند الشافعي على العشيرة لما روي ان النبي عم حكم عليهم ولا نسخ
بعده ولانها صلة فالاقارب اولى بها كالارث والنفقات ولنا قضية عمر رض فانه لما دون
الدواوين جعل الدية على اهل الديوان بمحضر من الصحابة رض من غير نكير منهم فكان اجماعا وليس ذلك بنسخ
بل تقرير معنى لان العقل كان على اهل النصرة وقد كانت بانواع كالولاء والحلف والعد وفي عهد عمر رض
قد صار بالديوان فجعلها على اهله اتباعا للمعنى ولهذا قالوا لو كان اليوم قوم يتناصرون بالحرف
فعاقلتهم اهل الحرفة وان كانوا يتناصرون بالحلف فاهله والدية صلة كما قال لكن ايجابها
فيما هو صلة وهو العطاء اولى من ايجابها في اصول اموالهم لانه اخف وما تحملت العاقلة الا للتخفيف والتقدير
بثلث سنين مروي عن النبي عم ومحكي عن عمر رض لانه الواجب في مال العاقلة من الدية يعني يؤخذ في ثلث
سنين عندنا ويجب حالا عند الشافعي وسنبينه ان شاء الله وان خرجت العطايا في الاكثر
منها اي من ثلث سنين او اقل منها يؤخذ منه اي الاقل والاكثر ولمن عطف على اهل الديوان اي العاقلة القبيلة
لمن ليس منهم اي من اهل الديوان وفي عبارة الوقاية هكذا وحيه لمن ليس منهم وكانه [illegible]
لان نصرته بهم ولا وجه لادخاله فيه فالعقل [illegible] ليس منهم يؤخذ من كل اي من كل واحد من احاد العاقلة في
نحو ثلث سنين ثلثة دراهم او اربعة فقط [illegible] يؤخذ من كل واحد منهم في كل سنة درهم فيكون الماخوذ
في ثلث سنين ثلثة دراهم او مع ثلث اي ثلث درهم فيكون الماخوذ في ثلث سنين اربعة دراهم وان
لم يتسع لكن قبيلة ضم اليها اقرب القبائل نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات واما الاباء والابناء
فاختلف في دخولهم والقاتل كاحدهم لانه الجاني فلا معنى لاخراجه وفيه خلاف الشافعي والعاقلة للمعتق حي
مولاه لان نصرته بهم ويؤيده قوله عم مولى القوم منهم وكذا ولي الموالاة مولاه الذي عاقده وحيه اي قبيلة مولاه لانه
العرب يتناصرون بهم فاشبه مولى العتاقة ولا تحمل العاقلة ما يجب [illegible] لا [illegible] ايجاب الدية على العاقلة
بالخطاء [illegible] لقوله عم لا [illegible] الضاربة قوموا فدوه قال [illegible] ضربت امراة في بطن امراة

الاعظم فلا قصاص فيه هكذا اجيب اذ يعلم هذا المقام حتى يندفع الشبهة ويضمحل الاوهام وفي قوم التقوا
بالسيف واجلوا عن قتيل اي تفرقوا عن ظهره في موضع اجتماعهم فتيل على اهل المحلة لان حفظ المحلة عن
مثل ذلك واجب عليهم فاذا لم يعرف من باشره جعل عليهم القصاص والدية الا ان يدعي الولي على
القوم او على معين منهم فلم يكن على اهل المحلة شيء لان هذه الدعوى تضمنت براءتهم عن القسامة ولا على القوم
بعينه البينة اذ بمجرد الدعوى لا يثبت الحق لكن يسقط الحق عن اهل المحلة لان قوله حجة على نفسه وقتيل
في برية لا عمارة بقربها يعني القرب على ما سبق بحيث يسمع الصوت او في نهر كبير وهو ما ليس في يد احد ولا ملكه
كالفرات مثلا بخلاف النهر الذي يستحق به الشفعة لاختصاص اهلها به لقيام يدهم عليه فيكون القسامة
والدية عليهم فقول الوقاية او ما ء يمر به يشمل على طلاقته فهدر لانه اذا كان بهذه الحالة لا يلحقه الغوث
من غيره فلا يوصف بالتقصير ولو كان القتيل محتبسا بالشط فعلى اقرب القرى من ذلك الموضع على
التفسير المذكور من القرب ولو في ارض او دار موقوفين على ارباب معلومين فعليهم لانهم احق الناس بالتدبير
بينهما ولو كانت موقوفة على مسجد فعلى المسجد اي كان كما لو وجد في المسجد وقد مر ولو وجد في معسكر
في فلاة غير مملوكة في الخيمة والفسطاط على ساكنيها وفي خارجها ان كانوا اي ساكنوا خارجهما قبائل فعلى قبيلة
وجد القتيل فيها ولو بين القبيلتين فكما بين القريتين وقد مر بيانه وان نزلوا جملة مختلطين فعلى اهل العسكر
كلهم لانهم لما نزلوا جملة صارت الامكنة كلها بمنزلة محلة واحدة فنسوبة اليهم فيجب بخلاف ما وجد في جار
للقيام عليهم ولو كانت الارض التي نزل فيها العسكر مملوكة فعلى المالك اي القسامة والدية بالاجماع
لانهم سكان لا يزاحمون المالك في القسامة والدية جريح في قبيلة فنقل الى اهله فبقي ذا فراش حتى مات فالقسامة
والدية على الحي خلافا لابي يوسف لان الجرح اذا اتصل به الموت صار قتلا ولهذا وجب القصاص فكان
ما اذا لم يكن صاحب فراش رجل معه جريح به رمق فحمله اخر الى اهله فمكث زمانا فمات لم يضمن الحامل في
قول ابي يوسف ومحمد وفي قياس قول ابي ح يضمن لان يده بمنزلة المحلة فوجوده جريحا في يده كوجوده فيها جاء
في بيت بلا كانت وجد احد ساكنيه الاخر ديته عند ابي يوسف خلافا لمحمد فانه لا يضمن عنده لاحتمال
انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه وجد قتيل في قرية لامراة
كرر الحلف عليها وتدي عاقلتها عند ابي ح ومحمد وعند ابي يوسف القسامة ايضا على العاقلة لانها على اهل
النصرة والمراة ليست منها فاشبهت الصبي واما ان القسامة نفي التهمة والتهمة من المراة متحققة
بطل شهادة اهل المحلة بقتل غيرهم يعني اذا ادعى الولي على غير اهل المحلة وشهد شاهدان من اهلها لم تقبل
عند ابي ح وقالا تقبل لانهم كانوا بعرضية ان يصيروا خصماء وقد بطل بدعوى الولي القتل على غيرهم فتقبل شهادتهم

فالقت جنينا فان عقلوا الامر اليه ثم ولان لا يطيع عقد وركذ الحاكم بسببه العقد لان الالة للتاديب
لا للقتل وللنفس احترام لا يجوز اهدارها ولا وجه لايجاب القود عليه وفي ايجاب المال تعظيم الاستعمال فقيم
الى العاقلة لانه انما قصر بقوة قدره وهي بانصاره وهم العاقلة فكانوا مقصرين في ترك مراقبته فخصوا به وقدر ارش
موضحة نصف عشر الدية مفعول الشيء في ان الواجب في الموضحة نصف عشر الدية وهي على العاقلة لان لا تحمل العاقلة ما يجب
بصلح او اقرار ثم بعد في العاقلة او عمد سقط قوده بشبهة او قتل ابنه عمدا ولا جناية عبد او عمد وما دون ارش موضحة
لما روي انه عليه السلام قال لا تعقل العواقل عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة ولان التحمل للتحرز
عن الاستيصال في القليل والتقدير الفاصل عرف بالسمع وما نقص عنه لا تحمل العاقلة بل الجاني ولو صالح العاقلة لجاني
لزمهم الدية لانها تثبت بتصادقهم والامتناع كان لحقهم ولهم ولاية على انفسهم فتجب عليهم ومن ليس له ديوان
ولا عاقلة فعاقلته بيت المال في ظاهر الرواية وعليه الفتوى كذا في الخلاصة وقال عصام وروي محمد عن ابي يوسف عن ابي
حنيفة انه يجب في مال الجاني ولا يجب في بيت المال بالاجماع كذا في الخلاصة ولا عاقلة للعجم في الخلاصة لو كان الرجل من العجم
عن شمس الائمة الحلواني ان الائمة اختلفوا فيه قال بعضهم لا عاقلة لاهل العجم وهو اختيار الفقيه ابي جعفر قال وبه
كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني

كتاب الآبق

للجمع مناسبة لكتاب الجنايات
وهو مملوك فر من مالكه قصدا ندب اخذه لقادر عليه لان فيه احياء ماليته وللمال حرمة كالنفس واعانة لمولاه
واختلف في الفاضل قيل اخذه افضل احياء له لاحتمال الضياع وقيل تركه افضل لانه لا يبرح مكانه فيلقاه
مولاه وان عرف الواجب بيت مولاه فالاولى ان يوصله اليه فيأتي الى الآخذ به اي بالآبق الى القاضي فيحبسه تعزيرا الى
ولانه لا يؤمن من الاباق ثانيا ولو الابوجه انه كان له منفعة وينفق عليه من بيت المال ويجعلها دينا على مالكه فيأخذه
منه اذا جاء او من ثمنه اذا باع ولا يحبس اللقطة لانه لا يخشى التفرير ولا يأبق وان كان له منفعة اجره وانفق عليه
من اجرته الى ان يجيء مولاه فاذا جاء واقام البينة انه له قبل على القاضي وقيل على من نصبه القاضي لحفظ الآبق ويحلفه
يحلفه اي القاضي او من نصبه المولى بالله ما اخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه فيدفع اليه قيل يدفعه بالكفيل لزيادة الاحتياط
وقيل لا يكون الدفع بعد الاثبات وان لم يقم بينة حلف على اقام البينة واقر اي العبد انه عبده او وصف المولى علامته وحليته
دفعه القاضي اليه بالكفيل وان انكر المولى اباقه فالقول له اي للمولى مع يمينه لانه ما ابق ويدفع اليه فان طال مجيئه اي
مجيء المولى باعه القاضي وان علم مكانه لئلا يتضرر المولى بكثرة النفقة وامسك ثمنه وانفق عليه اي الآبق منه اي الثمن ودفع
الباقي اليه الى المولى اذا ثبت انه له بالبينة او من الحلية والعلامة وليس له اي المولى فسخ اي نقض بيع القاضي لان
بيعه بامر الشرع كحكم لا ينقض وان زعم المولى انه كان كاتبه او دبره لم يصدق على نقض البيع كذا في الفتاوى والمسعودي
ولمن رده من مدة سفر اربعون درهما اليه اي لراد الآبق الى مولاه سواء كان الآبق عبدا قنا او مدبرا او

قوله بقسطه ان يجابه بعد بقسم الاربعين على الايام الثلاثة اذ هي اقل مدة السفر فكان لكل يوم ثلاثة عشر درهما وثلث درهم انتهى

او مدبرا او ام ولد لانهم مملوكون فيحصل احياء المالية من هذا الوجه بخلاف المكاتب لانه احق بكا
لانه غير مملوك يدا كما سيأتي من مدة سفر او اكثر متعلق بالموصل اربعون درهما وان لم يعدلها اي وان
كانت قيمته اقل منها ان اشهد انه اخذه للرد وان لم يشهد فلا شيء له كما سيأتي ولو من اقل منها
الى مدة السفر فبقسطه اي بحسابه لان العوض يوزع على المعوض ضرورة المقابلة وفي الاجر اي
المدبر وام الولد اذا مات المولى قبل وصولهما اليه فلا جعل له لان ام الولد تعتق بموته فتكون حرة فلا
جعل في الحر وكذا المدبر ان خرج من الثلث وان لم يخرج فكذا عندهما لانه حر مديون اذ الاعتاق لا يتجزأ
عندهما وعنده مكاتب فلا جعل في المكاتب كما سيأتي فان اشهد ان اخذ الآبق بانه اخذه ليرده
الى مولاه وابق منه لم يضمن لانه امانة عنده ولم يتعد والا اي وان لم يشهد ضمن لانه غاصب ولا شيء له في الوجهين
اما الاول فلانه لم يرده الى مولاه واما في الثاني فلانه بترك الاشهاد صار غاصبا هذا عندهما واما عند ابي
يوسف فلا يضمن فيستحق الجعل اذا رده لان الاشهاد عنده ليس بشرط فيه وفي اللقطة لا جعل
برد المكاتب لانه ليس بمملوك يدا وعلى المرتهن جعل الرهن لان وجوب الجعل للراد باحيائه مالية
العبد ومالية حق المرتهن اذ موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن من المالية فكان الراد عاملا
فيجب الجعل عليه وان رد بعد موت الراهن اذ الرهن لا يبطل بالموت وهذا اذا كانت قيمته مثل الدين
او اقل منه وفي الاكثر قدر الدين عليه والباقي على الراهن لان حقه بالقدر المضمون وصار كثمن الدواء وتخليص من
الجناية بالفداء فانه على المرتهن بالقدر المضمون فيه وان كان مديونا فعلى الجعل على المولى ان اختار القضاء
اي قضاء ما على العبد من الدين وان ابى من القضاء بيع العبد فبدأ بالجعل اي اخذ صاحب الجعل جعله اولا و
الباقي للغرماء لانه مؤنة الملك فيجب على من يستقر الملك له وان كان العبد جانيا فعلى المولى الفداء
اي الجعل على المولى ان اختار الفداء لانه طهر عن الجناية باختياره الفداء وتبين ان الراد احياه بالنسبة
الى الاولياء في الدفع اي الجعل على الاولياء ان اختار المولى دفع العبد اليهم لانه احياه حقهم وان كان
العبد موهوبا فعلى الموهوب له وان رجع الواهب في هبته بعد الرد لان الملك للموهوب له عند
الرد فرجوع الواهب بالرجوع بتقصير منه وهو ترك التصرف فيه فلا يسقط عنه الواجب بالرد وان كان لصبي
في ماله لانه مؤنة ملكه وان رده وصيه فلا جعل له لان تدبيره واجب عليه فلا يستحق الاجر بالآبق
بعد البيع وقبل القبض صبر المشتري اي فالمشتري مخير ان شاء صبر حتى يرجع الآبق او رفع الامر الى القاضي
ليفسخ العقد بحكم لعجز البائع عن التسليم ذكره في الكافي في باب التصرف في الرهن

كتاب المفقود

هو لغة من فقدت الشيء غاب عنك وانا فاقد وهو مفقود واصطلاحا غائب لم يدر اثره في اي

في ان موضع موته لم يسمع خبره اخفي مهوا وثبت حتى لا يعرف نفسه بالاصحاب الاحتياج الى موته لكونه
مخالفا لقوله تعالى والذين يتوفون منكم الآية ولا يقسم ماله قبل ان يعرف قبل ان يعرف حاله لان حال
الحيوة والقسمة بعد الممات والفسخ اجارته لانها لا تنفسخ قبل الموت ويقيم القاضي من يقبض حقه الثابت
في ذمم الناس ويحفظه له ويبيع ما يخاف فساده لان القاضي نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه كالصبي
والمجنون والمفقود كذلك وفي نصب الحافظ والقائم عليه نظر له فانه يقبض غلاته والدين الذي اقر به
غريم من غرمائه لانه من باب الحفظ ويخاصم في كل دين وجب بعقده لانه اصيل في حقوقه ولا يخاصم في الدين
الذي تولاه المفقود ولا في نصيب له في عقار او عروض في يد آخر لانه ليس بمالك ولا نائب عنه بل هو
وكيل بالقبض من جهة القاضي وانه لا يملك الخصومة بلا خلاف وانما الخلاف في الوكيل بالقبض من جهة المالك
في الدين فان ادعى احد من المفقود حقا من الحقوق لم يلتفت الى دعواه ولم يقبل منه بينته ولم يكن
وكيل القاضي ولا احد من الورثة خصما وان رأى القاضي سماع البينة وحكم بذلك لم ينفذ حكمه
لان الاختلاف في نفس القضاء ذكره الزيلعي وينفق على اقاربه بالولاد كولده وابويه وزوجته كما مر في باب
النفقة والاصل ان كل من يستحق النفقة في مال المفقود حال حضوره بلا قضاء القاضي ينفق عليه من ماله
عند غيبته لان القضاء حينئذ يكون اعانة وكل من لا يستحقها في حضوره الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله لان
النفقة حينئذ تجب بالقضاء والقضاء على الغائب لا يجوز فالبنت والابن الكبير الزمن والاخ والاخت ونحوهم لا تجب نفقتهم
الا بالقضاء ولا يفرق بينه وبين امرأته حتى يأتي البيان ولو لاربع سنين وعند مالك اذا مضى اربع سنين يفرق بينهما وتعتد عدة
الوفاة ثم تتزوج ان شاءت ومن ثبت عطف على حتى اي الى حتى يحكم بموته لا يرث من غيره ولا يستحق ما اوصى له
اذا مات الموصي بل يوقف قسطه من مال مورثه وموصيه الى موته فانه في بلده اختلف في تقدير مدة
حيوته وظاهر الرواية ما ذكرنا فان لم يبق احد من اقرانه في بلده فطريقه في الشرع الرجوع الى امثاله كقيم
المتلفات ومهر مثل النساء وبقاؤه بعد موت اقرانه نادر وبناء الاحكام الشرعية على الظاهر الغالب
واعتبر اقرانه في بلده لان التحقيق في حال الاقران في كل البلدان خارج عن الامكان وقال الزيلعي المختار
انه يفوض الى رأي الامام لانه يختلف باختلاف البلاد وكذا غلبة الظن تختلف باختلاف الاشخاص فان
الملك العظيم اذا انقطع خبره يغلب على الظن في ادنى مدة انه مات لا سيما اذا دخل مهلكة ولم يكن
بسبب اختلاف الناس في المدة الاختلاف ... فيه فلا معنى لتقدير المدة له فان ظهر قبله اي قبل موت
اقرانه حيا فله ذلك القسط الموقوف وبعده اي بعد موت اقرانه يحكم بموته في حق ماله يوم تحقق
المدة الظرف متعلق بماله اي يحكم بموته في حق ماله الذي في يده وتحت تصرفه حقيقة او حكما يوم تمام

يوم تام المدة فيعتد من ذلك الآن كانه مات الآن كالموت حقيقة فتعتد عرسه اربعة اشهر وعشرا ويقسم ماله بين من يرثه
الآن وما يرثه وارث مات قبل المدة وفي مال غيره عطف على في ماله اي يحكم بموته في حق مال غيره من حين
فقده حتى لا يكون بعد ذلك لابن مالك مال الغير لانه كانه ميت والميت لا يملك مال الغير فما وقف له يرد الى ...
الغير عند موته عند موته لانه المستحق لهذا المال الموقوف الى الآن وذلك لما تقرر في الاصول ان الاستصحاب
وهو ظاهر الحال حجة دافعة لا مثبتة فالمفقود قبل المدة حي فلا يرثه الوارث الذي كان حيا وقت فقده
ومات قبل الحكم بموته لان الظاهر انه كان حيا فيصلح حجة لدفع ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح
حجة لايجاب ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود الى من يرث مورثه يوم موته وليس للقاضي ان يزوج
امة الغائب المجنون وعبدها ولا ان يكاتبهما ويبيعهما كذا في الفصول العمادية **كتاب اللقيط**
وهو لغة ما يلقط اي يرفع من الارض فعيل بمعنى مفعول ثم غلب على الصبي المنبوذ باعتبار مآله لانه يلقط وشرعا مولود
طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من التهمة ندب رفعه ان لم يخف هلاكه بان يوجد في الامصار لان فيه اظهار
الشفقة على الاطفال وهو من افضل الاعمال ووجب ان خيف هلاكه بان وجد في مفازة ونحوها من المهالك
لكن رأى الصبي يقع في البئر ونحوه يجب ... حفظه من الوقوع وهو فرض كفاية لحصول المقصود بالبعض وهو حر
الا بحجة رقه لان الاصل في بني آدم الحرية لكونهم اولاد آدم وحواء ولان الاصل في دار الاسلام ايضا الحرية
ثم انه حر في جميع الاحكام حتى ان قاذفه يحد لا قاذف امه لوجود ولد منها لا يعرف له اب ونفقته وجنايته
في بيت المال وارثه له لان الغرم بالغنم انفاق الملتقط عليه تبرع لا يكون دينا عليه اي اللقيط وان امره
اي الملتقط القاضي به اي بالانفاق في الاصح الا ان يقول على ان يكون دينا عليه فحينئذ يكون دينا على اللقيط
يرجع به الملتقط عليه لان للقاضي ولاية عليه وانما قال في الاصح لان مجرد امر القاضي بالانفاق عليه يكفي في
الرجوع على اللقيط فيما ذكره الطحاوي كما اذا قضى دينا على غيره بامره فانه يرجع عليه في الاصح لا رجوع الا
اذا صرح بما ذكر لان مطلقه قد يكون للحث والترغيب فلا يرجع عليه بالاحتمال فان ادعى الملتقط الانفاق
كما ذكر اي بقول القاضي على ان يكون دينا عليه وكذبه اي اللقيط الملتقط لا يرجع الا ببينة بخلاف الوصي اذا ادعى
على الصغير بحيث يصدق في الانفاق المتعارف فلا يحتاج الى بينة اي الملتقط ان ينفق عليه وسائر ...
ان يأخذه منه فاذا اي القاضي لا يقبل اي اللقيط الا ببينة على كونه لقيطا لانه متهم لاحتمال ان يكون ولده او
يبغض من يلزمه نفقته واحتيال بهذه الحيلة ليدفع النفقة عن نفسه واذا اقامها قبلها القاضي بلا خصم حاضر
وبعدها اي بعد البينة الاولى بقبولها لا يعلم عجزه اي عجز الملتقط فان اتاها بعدها قبلها وان دفعه اي القاضي يجد
آخر يطلبه الاول فهو اي القاضي يخير بين الدفع وعدمه لانه قدر ان آخذه سبقه في الاخذ وان دفعه الى آخر

لان الظاهر شاهد له لموافقة العلامة كلامه

الى آخره ليس له الاخذ منه لاسقاطه حقه ونسب يثبت ممن ادّعاه ولو كان المدعي رجلين فيكون ولداً لهما
كما في الجارية المشتركة او يثبت ممن يصف منهما اي الرجلين المدعيين علامة به فانه حينئذ يكون ولد الواصف
دون الآخر او ذات زوج عطف على رجلين اي ولو كان المدعي امرأة ذات زوج فانه يكون ولداً لها
ان صدقها اي زوجها او برهنت على انه ولدها او كان المدعي امرأتين فبرهنت كل على انه ولدها فانه يكون ولد
لهما او عبداً اي لو كان المدعي عبداً يثبت نسبه منه فيكون حراً لان الاصل في دار الاسلام الحرية او ذمياً يثبت
نسبه منه فيكون مسلماً ان لم يكن في مقرهم اي مقر الذميين بل في مصر من امصار المسلمين او قرية من قراهم او موضع
فيه كنائس ومسلمون وذمياً ان كان فيه اي مقر الذميين بان وجد في قرية من قرى اهل الذمة او بيعة او كنيسة
ما شد عليه من المال وعلى دابة هو عليها له اي للقيط اعتباراً للظاهر فيصرف اي الملتقط ذلك المال اليه اي الى اللقيط
بامر القاضي لانه مال ضائع وللقاضي ولاية صرف مثله اليه وقيل بدونه لانه للقيط ظاهراً وله ولاية الانفاق
عليه وللملتقط قبض هبته اي ما وهب للقيط لانه نفع محض ولهذا يملكه الصبي ذكره قاضيخان وتسليمه في حرفة
لانه من باب حفظ حاله لا انكاحه لانعدام سبب الولاية من القرابة والملك والسلطنة ولا التصرف في ماله
كالام فانها لا تملك التصرف لتثمير المال وهو يحصل بالرأي الكامل والشفقة الوافرة والموجود في كل منهما احدهما
ولا اجارته لانه لا يملك اتلاف منافعه فاشبه العم بخلاف الام فانها تملكها كما ذكر في كتاب الكراهية وفي الاصح احتراز
عما قيل يجوز اجارته لانه يرجع الى تأديبه والاول رواية الجامع الصغير ولا ان يختنه فان فعل فهلك به
ضمن كذا في الخانية

كتاب اللقطة

وهي اسم للملتقط في اللغة لكن غلب استعمال اللقيط
في الآدمي واللقطة في غيره ندب رفعها لصاحبها لانه اذا تركها ربما يصل اليها يد خائنة فيكتمها من مالكها
فيضيع مالكها فكان رفعها وسيلة الى ايصال الحق الى المستحق ولهذا قالوا يجب اذا خاف الضياع كما مر
فان اشهد عليه بانه اخذه ليرده على صاحبه وعرّف في مكان وجد فيه وفي الجامع بان ينادي اني
وجدت لقطة لا ادري مالكها فليات مالكها وليصفها لادفعها اليه الا ان علم ان صاحبها لا يطلبها
او انها تفسد ان بقيت بعد هذا كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار كانت امانة عنده حتى اذا هلكت
بلا تعد لم يضمن قلت او كثرت واخذت من الحل او الحرم وعند الشافعي يجب تعريف لقطة الحرم
الى ان يجيء صاحبها فينتفع اي الرافع بها اي باللقطة لو فقيراً والا تصدق بها على فقير ولو على اصله من الآباء
والامهات الفقراء وفرعه من الاولاد واولادهم الفقراء وعرسه الفقيرة فان جاء ربها اي صاحبها اجاز
اي التصدق وله اجره اي الثواب او اخذها من الفقير لو كانت قائمة والا ضمن صاحبها الآخذ او
الفقير بلا رجوع بينهما يعني ان ضمن الآخذ لا يرجع على الفقير وان ضمن الفقير لا يرجع على الآخذ وان لم يشهد

وان لم يشهد عطف على قوله فان اشهد فان اقر اي الملتقط باخذها ليرد فلا ضمان وفاقاً
ان هلكت في يده لانه متعد وان تصادقا اي الملتقط والصاحب على اخذها لصاحبها لم يضمن
وفاقاً لان تصادقهما حجة في حقهما وصار كالبينة وان اختلفا بان قال الملتقط اخذتها لك وقال الصاحب
اخذتها لنفسك ضمن عند ابي حنيفة ومحمد لا عند ابي يوسف بل القول له في انه اخذه للرد وان لم يجد من يشهده
او وجد لكنه ترك لخوف من اخذ الظالم اياها قالوا لم يضمن ذكره الزيلعي كذا البهيمة في الاحكام المذكورة
وما انفق الملتقط عليها اي البهيمة بلا اذن القاضي تبرع وبه اي باذنه دين على صاحبها فان اخبر باخذه
منه الملتقط حكم القاضي واجبره القاضي فان نفع اي ينتفع به بالاجارة كالفرس والبغل والحمار والثور
وانفق عليها منه بيومين او ثلثة بقدر ما يقع عنده ان المالك لو كان حاضراً لظهر لان فيه ابقاء العين على مالكها بلا
الزام الدين عليه قال في الهداية والكافي في هذا المقام وكذلك يفعل بالآبق ولم اجده في غيرهما بل
وجدت في المحيط والبدائع والخلاصة خلافه حيث قالوا لا يجوز اجارة الآبق لاحتمال ان يابق
ولهذا ... وما لا نفع له من البهائم كالشاة وكونها باذن القاضي بالانفاق عليها وشرط الرجوع على صاحبها
امر انه الاصح ان كان الانفاق هو الاصلح والا امر القاضي ببيعها وحفظ ثمنها لان النفقة الدائرة مستاصلة
وللمنفق حبسها اي منع البهيمة عن صاحبها لاخذ نفقتها لان بقاءها الى الآن كان بنفقته فصار كأنه
استفاد الملك منه فان هلكت بعد حبس سقط لانه في معنى الرهن فيهلك بما حبس به وقبله لا
اذ لا تعلق له به وانما ياخذ حكم الرهن عند الحبس حتى ... الدفع لقوله عم فان جاء
صاحبها وعرف عفاصها وعددها فادفعها وهذا الامر للاباحة لان وجوب الدفع انما هو بالبينة
وهو قوله عم البينة للمدعي واليمين على من انكر ولا يجب بلا حجة لما ذكرنا وعند الشافعي يجب ببيان العلامة
رجل مات في البادية جاز لرفيقه بيع متاعه ومركبه وحمل ثمنه الى اهله كذا في الفصول العمادية حطب
وجد في الماء ان كان له قيمة فلقطة ... والاختلال ... الاصلية

كتاب الوقف

هو لغة بمعنى الحبس فان وقف الذي مصدره الوقف
متعد معناه ما ذكر ووقف الذي مصدره الوقوف لازم وشرعاً حبس العين على ملك الواقف والتصدق
بالمنافع بمنزلة العارية فلا يلزم فانه عندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه
الى الله تعالى على وجه يعود نفعه الى العباد فيلزم فلا يباع ولا يورث لهما ان عمر رضه قال يا رسول الله اني
استفدت مالاً وهو عندي نفيس احب ان اتصدق به فقال تصدق باصلها لا يباع ولا يوهب ولا يورث
ولكن لينفق ثمرته فتصدق به عمر على انه لازم وله قوله عم لا حبس عن فرائض الله تعالى اي لا مال يحبس

بعد موت الاب في التتمة بين ورثته ومن قال انه لا يبقى على ملكه يلزمه النفقة من بيت المال
وقيل للفقراء وعليها فتواهما كذا في الخانية وقوع عما قاله والتصدق بالمنافع بعد له فلم يصح في رواية يعني
اذا قضى الواقف التصدق بالمنافع لم يجز لان المنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم لا يكون وصحح الاصح
يعني ان الاصح انه صحيح اجماعا لان التصدق بالمنافع جائز عندهما ايضا كما جاز الوصية بخدمة عبده وسكنى
داره وغلتها كذا غير لازم عنده ولذا قال لم يلزم بيعه الملك كما في العارية والمراد بالملزوم ان لا يجوز
للواقف ابطاله في حياته وبعد موته فلو وقف على الفقراء او بنى مسجدا او خانا لبني السبيل وربطا
او جعل رقبته بمقبرة لا يزول ملك الواقف ووقوع على عدم الملزوم قوله صحح تمليكه في حياته وارثه اي
كونه مورثا بعد موته والرجوع عنه ولو في مرض موته الا بالقضاء استثناء من قوله لم يلزم اي لا يكون
الوقف لازما حال من ربعه ذكر الاول بقوله بالقضاء من قاض يرى ذلك نوع في قبل السلطان
غير محكم بانه كان قاضيا بحكم المخصمين اياه فانه ان حكم بنفذ فيتم جاز للولي ان ينقضه كما تقرر في موضعه
وطريق القضاء ان يسلم الواقف ما وقف الى المتولي ثم يرجع بحكم انه غير لازم فاذا رفعا الى الحاكم
وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف لزم بالاجماع لانه فصل مجتهد فيه فاذا لحقه حكم المولى لزم كما يجزا
الصادرة من الحكام وما ذكره في ملك الوقف انه قاضيا من القضاة فيقضي بلزوم هذا الوقف
وبطلان حق الرجوع ليس شيء في الصحيح كذا في الخانية والخانية وذكر الثاني بقوله او بالموت
اذا علق به بان قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا ثم مات صح ولزم ان خرج من الثلث
لان الوصية بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع كما مر ويكون ملكا للميت فيه بافيا حكما فينفق
عليه وابعاده ان لم يخرج من ثلثه جاز بقدر الثلث وبقي الباقي الى ان يظهر مال آخر او يجيز الورثة وان لم
يظهر ولم يجيزوا فيتم التقديم انشاء الواقف والثاني للورثة وفي قوله او بالموت اذا علق به
اشارة الى ان مجرد التعليق بالموت لا يفيد زوال الملك بل لا بد من الموت بعد التعليق ليفيد
وذكر الخاصاف بقوله او بقوله وقفتها في حياتي وبعد مماتي مؤبدا فانه جائز عندهم لكن عند ابي ح
ما دام حيا كان هذا نذرا بالتصدق بالغلة فكان عليه الوفاء بالنذر وله ان يرجع عنه ولو لم يرجع
حتى مات جاز من الثلث ويكون سبيله سبيل من اوصى بخدمة عبده لانسان فكان للخادمة تكون
للموصى له والرقبة على ملك المالك حتى اذا مات الموصى له باخدمة يعود العبد ميراثا لورثة المالك
الا ان في الوقف لا يعود وانقطاع للموصى له هنا بتأبيد هذه الوصية وذكر الرابع بقوله او بناء مسجدا
واطلاقه يقتضي شرطا واذا زال الى ان يكون خالصا لله تعالى مع انه لم يجد قد ابي

والمراد بالحاكم الذي ولاه السلطان على القضاء
لا الذي فوض اليه الحكم في حادثة معينة
بالتفاق فتحا صيرية وهو الحكم الذي لا ينفذ حكمه
فيه اختلاف المشايخ كما في البيانية

صورة حكم ان يسأل الواقف
ما وقفه ايلتزمه ثم يرجع
عنه فيسأل رجوعه بعد لزوم فيحضر
الى القاضي فيقضي القاضي بلزوم
كذا في العناية وقاضي جائز
اقول جملة ما ينبغي للوقف
المشهور ربع العشر آخر

حكام

١٨٢

ابي حنيفة رح فلا يجعل له الا به والاذن للناس بالصلوة فيه كالصلوة فيه كالصلوة في جماعة بل كفى واحد اذا صلى فيه شرط الاذن لغير بالان التسليم شرط لصيرورته مسجدا عندهما خلافا لابي يوسف ويشترط في كل نوع تسليم يليق به وهو تسليم المسجد بالصلوة فيه وهذا الوجه والوجه الاول مع افادتهما اللزوم بالنظر الى الواقف ووارثه يفيد ان خروج الوقف عن ملك الواقف
والوجه الثاني يفيد بموت الواقف لزوم الوقف بالنظر اليه وخروجه عن ملكه ايضا وانه بالنظر الى
الوارث ان خرج من الثلث والوجه الثالث لا يفيد خروجه عن ملكه ما دام حيا والا زوم بالنظر
لجواز رجوعه بل بالنظر الى الوارث ان خرج من الثلث ثم انهما بعد ما خالفا الامام في خادم ذوال
ملك الواقف وفاقا لابي يوسف الخلافيا فيما تم به الوقف فذكره بقوله ولم يتم خلافا على قوله لم يلزم يعني
لزم باحد الامور المذكورة لم يتم الا بذكر مصرف مؤبد حتى لو قال لانه تصدق بالمنفعة او الغلة وذا قد يكون
موقتا وقد يكون مؤبدا فطلقه لا يدل على التأبيد فلا بد من التنصيص على الوقف على اولاده بان
قال وقفت على اولادي ولم يزد عليه وانقرضوا الى الاولاد فان الوقف لا يملك فيكون له
منقطع الآخر ولو وقف بان قال وقفت الى عشرين سنة بطل اتفاقا لانه كالتوقيت
في البيع وعند ابي يوسف يتم بدونه اي بدون ذكر التأبيد لان المقصود التقرب الى الله وقد وجد
وله انه يكون بالصرف الى جهة تنقطع غالبا والى بالصرف الى جهة لا تنقطع ذلك فتعارضا
في الفصلين بحصل المقصود الواقف وانقطع الموقوف عليه كالاولاد مثلا صرف الوقف
عنده الى الفقراء فالصحيح ان التأبيد شرط اتفاقا فالمذكور ليس شرطا عند ابي يوسف
لان قوله وقفت او تصدقت يقتضي الابدية لان التوقيت ينافيه فلا حاجة الى ذكره كما
كما سيأتي وعندهما يشترط ذكره كما مر وهو ان الوقف عندهما استحباط الشرع لاستحباط
ملك الواقف عن العين فلا يعتاض فانه استحباط على المولى لا عليك يدفع لاستغنائه فرع عن ذلك لا يلزم
للواقف والوقف والعبد والاجانب بيعه وسائر تصرفاته فخرج ابو يوسف الوقف عن ملك
بنفس القول بلا حاجة الى القضاء وغيره ويجبر الشيوع لان القسمة من تتمة القبض لانه للحيازة وتمامها فيما
يقسم بالقسمة واصل القبض عنده ليس شرطا كما تقدم وقد عرف ان الوقف عنده استحباط الملك لا انتقاض
والشيوع لا يمنع الانتقاض فلا يمنع الوقف ايضا وبه يفتي مشايخ العراق وعندهما قد تقدم قوله لم يتم
تصدق بأصلها لا تباع ولا توهب ولا تورث ليست شرطا اي محل التسليم الواقف الوقف الى المتولي
والقبض الى القبض المتولي الوقف كما في الصدقة المنفذة دون الموهوبة فانها لا تزول عن ملك المتصدق بمجرد

الوقف

عطاف

لك

ان تسليم

القول على تسليم وقبض العقر وذلك لان التمليك من الدفع لا يتحقق قصدا فلم لا ان ما ثبت لرفع
من الحق فهو الصدقة فيثبت بالقبض التسليم الى العبد فتنزل منزلة الصدقات والزكوة ولو تم قبل التسليم
فصار زيادة مستحق عليه والشرع لا يكون سببا للاستحقاق على الشرع ويمنع الشيوع فيما قبل القسمة لان اصل القبض
عنده شرط تكملة ما يتم به القبض دفعا فيما يحتمل القسمة بالقسمة وفيما لا يحتمل بما يقع مع الشيوع حتى لو وقف
نصف كرم جاز كالصدقة المنفذة فانه ايضا لو وقف بريا فانها لا تتم ولو شاع بتتم كما اذا قال تصدقت
نصف هذه الدراهم العشرة لهذا الفقير فانها لا تتم ما لم يقبضه ذلك الفقير وتتم وان شاع لان القسم يقبض
كذا م وبه بقيتي مشايخ بخارا قال في مجمع الفتاوى ثم على قول محمد لو كانت الارض بين رجلين تصدقا
بحاصة موقوفة على المالكين او على وجه من وجوه البر التي تجوز الوقف عليها ودفعا الى القيم يقوم عليها كان
جايزا لان المانع من الجواز على قوله هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد وهنا لم يوجد الشيوع وقت القبض
لانها تصدقا بالارض جملة ولا وقت القبض لانها سلما الارض جملة ولو تصدق على احدهما بنصف هذه
الارض شاعا حصة موقوفة وحصل على احدهما لو وقفه منوبا على حدة لا يجوز لوجود الشيوع وقت العقد
لان كل واحد منهما يأخذ عشرة على حدة وكذلك الشيوع وقت القبض ايضا لان كل واحد من المتولين يقبض نصفا
شايعا لانه قال كل واحد منهما لمتولية قبض نصيب صاحبي جاز ولو تصدق احدهما بنصف
الارض صدقة موقوفة على المساكين ثم تصدق الآخر بنصفه كذلك وجعلا لذلك كله قيما واحدا جاز لانه
انما وجد الشيوع وقت العقد لم يوجد وقت القبض لان المتولي قبض الارض جملة وهما سلما جملة وكذا
لو جعلا التولية الى رجلين معا لانهما صارا كمتول واحد وكذلك لو اختلف جهة الوقف جاز
وكذا لو كان الواقف واحدا فجعل نصف الارض وقفا على الفقراء شاعا والنصف الآخر على امرأته
هذا كله على قول محمد اما على قول ابي يوسف يجوز الوقف في كلها لان الوقف عنده يجوز غير مقبوض
وغير مقسوم وبعض مشايخ زماننا افتوا بقول ابي يوسف وبه يفتى واذا لزم الوقف وتم لا
يملك ولا يكون ملكا لصاحبه ولا يملك ولا يقبل التمليك لغيره بالبيع ونحوه كالتجارة بتمليك الخارج
عن ملكه ولا يجار ولا يرهن لانتفاعها بها لا بالملك ولا بالقسم لا عندهما اذا كانت بالقسمة بين الواقف
والمالك اما اذا قضى القاضي بجواز وقفها وتم وقفها وصار منقطع اليد عن الخلق حتى لو
طلب بعضهم القسمة بعد لا يقسم وبتراضيهم وبجعون ان الكل لو كان موقوفا على الآخرين
فاراد والقسمة لا يقسم كذا في المحيط وهو معنى قوله الا الموقوف عليهم فانه يقسم وازاره لا يبيع ويملك
فيجوز وله ان يبيع حتى لا تتعطلها على الانواز والمبادلة وجهة المبادلة راجحة في غير المنتفع ازال ابو

يوسف المسجد عن ملك الواقف بقوله جعلته مسجدا الا ان التسليم شرط عنده والاقرار شرط
كالاضافة وشرطا الصلوة كما مر وذكر المسجد لان ذكره اولا يفيد موجبات اللزوم وذكره
هنا نفى لغة احكامه بعد الاضافة بعد لزوم شرط التسليم الى المتولي حتى خرج منع الشيوع عند ابي
يوسف وخروجه عن ملك الواقف عندنا بالحكم او ان لم يحكم به كما مر وان جعل تحته سردابا وبنى
فوقه بيتا او حوانيت فتحت تحت الارض للشرب او الصلوة جاز كما في بيت المقدس ولو
جعل تحته بيتا وجعل فوقه ايوانا فوق المسجد بناء وجعل باب المسجد الى الطريق وجعل تحته حانوتا
يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه لان المسجد يجب خلوصه لله تعالى ولم يخلص لانه متى
اتصل متعلقا باسفله او باعلاه فلا يثبت احكامه وعن ابي يوسف انه يجوز الا ترى ان اهل بغداد فوقوا
ضيق الشارع من محلتهم فانه حين دخل الجزء في اجازة ذلك للضرورة كما لو جعل وسط داره مسجدا واذن للصلوة
فيه حيث لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه لان ملكه يحيط جوابه ظهر ان الارض للمسجد لا يكون الا
حتى المنع قال رحمه الله من اخرج من مسجد او اراد ان يبني مسجدا فجاء قوم آخرون فصلوا فيه
فالمسجد للاولين ولا حق للآخرين في المسجد لانه لما صار مسجدا لله تعالى خرج من ان يكون ملكا لاحد
فصار كالطريق اذا جلس انسان في الطريق ليمنع الناس من المرور فيه فجاء قوم آخرون فصلوا فيه
فالطريق للاولين ولا حق للآخرين في الطريق لان الطريق لما صار طريقا لله تعالى خرج من ان يكون ملكا لاحد
وصار كالمسجد ولو ان الاولين تفرقوا وتركوا المسجد فجاء قوم آخرون فصلوا فيه فهم اولى به من الاولين
لان الاولين لما تفرقوا وتركوا المسجد فقد اعرضوا عنه فصار كما لو بنى مسجدا في موضع لا يصلي فيه احد
ثم جاء قوم آخرون فصلوا فيه فهم اولى به من الاولين كذا في المحيط وهو معنى قوله الا ان الاولين
اذا كانوا يصلون في المسجد وهم يسمعون الاذان من المسجد فهم اولى به من الآخرين لان الاولين
بتشبثهم بالمسجد صاروا كالمتولين لامره فيعرف وقف المسجد والرباط والبئر اذا وقف مسجدا ورباطا وبئر
لابد منه ترجيح على قولهما اذا اتخذ الواقف والحقه بانه يجوز رجل مسجدين وقبض المصلين منهما وقفا
بقبض الواقف عليه بان استغنى يوما امام احد المسجدين او مؤذنه مثلا بسبب كونه وقفا فجاز لذلك كما ان
يعرف ان فاضل الوقف للآخر اليه لانهما بشيء واحد وان اختلف احدهما بان بنى رجلين مسجدين
او رجل مسجدا ومدرسة ووقف الى احدهما اوقافا فاضلا اليه لا يجوز للحاكم ان يعرف من فاضل وقف احدهما الى
الآخر كذا في البزازية وقف ضيعة على الفقراء وسلمها الى المتولي ثم قال لوصيه اجعل غلتها في مصالح
فضل رايت من الصواب ان يجعل امرها الى القاضي حتى يصرفها الى من يراه لان الوقف بعد التسجيل خرج من ملكه فلا يقدر على
على التعرف فيه الا اذا كان شرط في الوقف قبل التسجيل ان يعرف كما شاء الواقف فحينئذ يكون له ذلك كذا في
جامع الفصولين من الوقف بعد التسجيل ان يعرف كما شاء الواقف فحينئذ يكون له ذلك كذا في الخانية
وجاز ايضا جعل الطريق مسجدا لكن يكره اذا كان الطريق لا يمر فيه المسجد كذا في الظهيرية

جاز
بيع

والقابر والمساجد والسقايات والقناطر وكذلك **وفصل** يتبع شرط الواقف
في اجارة ثم يجيء اذا شرط ان لا يؤجر اكثر من سنة والقاضي لا يخبرون في استيجاره سنة وكان اجارتها اكثر من
سنة أو ترى على الوقف والنفع للفقراء فليس للقيم ان يخالف شرطه ويؤجر اكثر من سنة بل يرفع
الامر الى القاضي اكثر من سنة لان للقاضي ولاية النظر للفقراء والغائب والميت وان لم يشترط الواقف
فللقيم ان يؤجر اكثر من سنة بلا اذن القاضي كذا في الخانية فلو اصل الواقف مدة تها الى لم يستوفها قبل طريق ان يستوفي
بها اطلاقها ولا يتقيد بمدة فللقيم ان يؤجر كيف شاء اجارة ثابتة بين الواقف وقبل يتقيد بسنة سواء كانت
الوقف دارا او ارضا لزيادة احتياط في امر الوقف وهذا اذا لم يكن الاجارة بالسنة يفوت في الدار لان الدار اذا خلت
يؤدي الى ابطال الوقف فان من رآه يتعرف فيه تعرف الملاك على طول الزمان فترقه ما لكا فيبطل شيئا فشيئا وفي
الارض يعني ان الارض ان كانت مما يزرع في كل سنة لا يؤجرها اكثر من سنة وان كانت مما يزرع في كل
سنتين مرة او في كل ثلث سنين مرة كان لمن يؤجرها مدة يتمكن فيها المستأجر من الزراعة وبالمثل
يؤجر لا باقل من اجر المثل فان فعل ضمن النقصان ولو رفض اجره بسبب من الاسباب بطل العقد على ما بقي
لا يفسخ العقد المذموم للغرر ولو اجاره على اجر مثله فقيل يعقد بالاجر مثلا بالغا ما بلغ من الزمان وان
الفاني فله حصته من الاجر الاول وقيل لا يعقد بأكثر من زيادة واحدة تتشابه في الذخيرة اذا استأجر
ارض وقف ثلث سنين باجرة معلومة بأجر المثل فتح جازت الاجارة فوقعت اجرتها
لا تفسخ الاجارة واذا ازداد اجر مثلها بعد مضي مدة فيعمل رواية فتاوى سمرقند يفسخ الاجارة وعلى
رواية شرح الطحاوي لا يفسخ ويجدد العقد ولو وقت الفسخ بحكم المستحق وزيادة الاجرة تعتبر
اذا زادت عند الكل حتى لو زاد واحد تشتا لا يعتبر وعلى رواية الشرح لو زادت الاجرة وفي
المستأجر الاول لو زاد ذلك فهنا او في غيره والاجرة الوقف عليه كالامام والمدرس والاولاد وخدم
لعدم تهمتهم في حقه الا بتولية بان يجعل الواقف متوليا فح يكون له حق التصرف فيه متوليا اجره بدون اجر المثل
لزمه ضمان كذا في التاتارخانية متولي اجر منزل الوقف بدون اجر المثل بين لزمه ايضا ضمانه اذ ليس لكل منهما
ولاية الحفظ والاستيطاء كذا في الخانية لا يصح ايجار الوقف ثبوت الموجر لان العقد لغيره كالوكيل و
الاب والوقف لا يجار ولا يرى رعاية حق الموقوف عليه لان فيها ابطال حقه فلو سكن المرتزق فيه
يجب عليه الاجر وينبغي بالضمان بالتلاف منافعه يعني اذا سكن رجل دار الوقف او اسكنه
المتولي بلا اجر قبل الاشتغال فالتاف كن دعاه المتولي فلا يجب عليه اجر المثل وعليه الفتوى وكذا منافع مال اليتيم
كذا في الخانية وخصب غلة يعني ان المتولي في خصب الغلة وارخص الموقوفة بالضمان

ذكره بعض مشايخنا في شرح حيل الخصاف
الحيلة جواز الاجارة الطويلة على الاوقاف
انه يعقد عقودا متفرقة كل عقد على سنة
فيكون العقد الاول لازما وروايات على لازم
لانه مضاف وقال صاحب الزخيرة هذا حيلة
عندي ضعيف لان من لم يجوز الاجارة الطويلة
على الوقف انما لم يجوز روايات لان الوقف على خطر
فان الوقف اذا ليس له غلة لا يرغب الناس في استئجاره
وفي هذا العقد يرغبون لانه يتمكن من فسخ العقد
بعد سنة فلا يبقى خطر فيه تصرف الملاك
يوما من الدهر ثم يصير الوقف كأن لم يكن
لا فرق بين ان يكون الاجارة متعددة او بعقد واحد
وهذا اذا كان بعقود متفرقة فان ذكر في عقد
ان الوقف بينهما وفسخ فانه اذا كانت الاجارة
متفرقة فسخ الوقف انه يصح الاجارة
اذا اضاف بقاء الوقف مع جهة ما ذكرنا انها
غير لازمة في غير العقد الاول حتى فسخ
اذا كانت بعقد واحد فقوم بالضعف
من ضعف انفسهم

بالضمان تفرد الوقف وينبغي ان يفتى عليه بالقيمة ليتوخذ منه القيمة فيشتري بها ضيعة اخرى فيكون حبسا على
الوقف لان هذه بدل الاول كذا في الاسرار وينبغي ان يقبل قيد الواقف الشهادة على شهادة على شهادة
وشهادة الرجال والنساء والشهادة بالشهرة لاثبات اصل الوقف وان قرءوا به ان شهدوا بالتسامع
وقالوا هذا القاضي يشهد بالتسامع قبل خلاف سائر ما يجوز فيه الشهادة بالتسامع كالنسب
فانهم اذا صرحوا بانهم شهدوا بالتسامع لا يقبل لان الوقف حق التصرف وفيه يجوز بالقبول فخرج من
التسامع حقوق الاولاد فان الخانية من الاستهلاك مخبر ليس كذلك للاثبات شروط فالاصح ان
الشهادة على اصل الوقف بالشهرة تجوز في زماننا للخصاف وان كان الوقف على قوم بأعيانهم وعلى
الشرائط ظاهر المختار كذا في الخانية وينبغي ان الوقف من الاصل حتى اذا شهدوا ان هذه الضيعة وقف على
كذا قبل في الشهادة بالتسامع متولي بيتي في يده الوقف هو المال البتات يكون للوقف فيصرف غلته
الى مصارف الوقف ان تبادر من مال الوقف او مال نفسه وتواه الوقف لم يضمن شيئا وان بنى نفقته
واشهد عليه كان له الا بعد الى نفسه والا حتى اذا بنى ولم يشهد فله ذلك وان نوى كونه للوقف
كان وقفا كذا في التوسع حتى انه كالبناء في جميع ما ذكرنا والغرس في المسجد وطنا الى سواء هو ل
ولم ينو باجر او لم يعلم وان بنى بآلة وقف قيل لا يضمن لنسا فض قيل يضمن ان خالف الى شر
وان قامت البينة قبلت كما لو شهد وا حتى تقادمت قبل لا دعوى الولاية في امر الوقف للواقف وان لم يشترط
لانه احق من الاجنبي ويخرج ما ذكرنا كما لو قيم رعاية فصلح الوقف وان شرط الواقف ان لا يؤجر الا شرط
خالف ينتفي الشرع ولا يبالي الواقف للمتولي وان فعل كان عزله ان لم يكن جورا وان شرط ان لا يؤجر الا
التوكيل والاجرة بالشهود طالب التولية لا يولى كالمتولي طالب النفقة يعزل المتولي عن الوقف وتفوض
التولية اليه جاز لان المتولي يعزل بالجبي والوصي ان يوصي الى غيره كذا في الخانية ولو مات المتولي
بلا ان يوصي الى غيره او به قاضي ينصب المتولي الى الواقف لا القاضي ثم ان مات الواقف كان له
فيه الوصية ثم مات وصيه قالوا ان فيه الى القاضي وجعل المتولي من حيل الواقف ما لم يكن لا الاجانب
الباني المسجد او ينصب الامام والمؤذن في الحال الا اذا جعل القيم امينا من جهته الى الباني ينصب
المتولي مال الوقف وان اراد ان الوقف لا يكون وقفا في الاصح لان في صحة الوقف والسنة انطلاقه بغير حق
الوقف لازما كما علم ويلزم بوجه ما ذكرنا في العادية جاز للحاكم ان يزوج امة الوقف للعبد والحر من امته وجعل
غلته ملكا لمالك المال الوقف كذا في الظهيرية **فصل** بما يتعلق به فنقول الولاء قال في هذه متولي
بلا ولاء ولو كانت الغلة لولد صلبه يستوي فيه الذكر والانثى لان اسم الولد ما خوذ من الولادة وهي موجودة

طفا

طفا

طفا

طفا

فيهما الا ان يقيد بالذكور بان يقول على الذكور من ولدي فلا يدخل فيه الاناث واذا جاز هذا
الوقف فما يوجد واحد من الولد الصلبي كانت الغلة له لا لغيره واذا لم يبق الا الصلبي صرفت الغلة
الى الفقراء لا الى ولد الولد لانقطاع الموقوف عليه هذا اذا كان حين الوقف ولد صلبي وان لم يكن
حين الوقف صلبي بل ولد الابن ذكورا كانوا او اناثا كانت الغلة له خاصة لانه [illegible] ثم دون
من البطون ويكون ولد الابن عند عدم الصلبي بمنزلة الصلبي ولا يدخل فيه ولد البنت في الصحيح
ظاهر الرواية وبه اخذ هلال لان اولاد البنات ينسبون الى آبائهم لا الى آبائها انما هم بخلاف ولد
الابن ولو زاد على العبارة الاولى وقال ولدي وولد ولدي فقط اي لم يزد على هذا يدخل فيه الصلبي واولاد بنيه
ليشتركوا في الغلة ولا يقدم الصلبي على ولد الابن لانه سوى بينهما في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت
قال هلال يدخل لو قيد بالذكور لان قال رضي هذه موقوفة على ولدي وولد ولدي الذكور قال هلال لا يدخل
فيه الذكور من ولد البنين والبنات وهو الصحيح لان اسم الولد كاشتمال اولاد البنين كما قال الامام الحصيري
ان ولد الولد اسم لمن ولدته ولده وابنته ولده ومن ولدته ابنته يكون ولده ومن ولدته ابنه يكون
ولد ولده حقيقة بخلاف ما اذا قال على ولدي فانه ولد البنت لا يدخل في ظاهر الرواية كما مر لان اسم
الولد يتناول الولد الصلبي وانما يتناول ولد الابن لانه ينسب اليه عرفا ثم اذا انقرض الاولاد واولادهم
في الصورتين المذكورتين صرفت الغلة الى الفقراء لانقطاع الموقوف عليه ولو زاد البطن الثالث
وقال على ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي صرفت الى اولاده ما تناسلوا لا الى الفقراء ما بقي واحد
من اولاده وان سفلت يستوي فيه الاقرب والابعد الا ان يذكر ما يدل على الترتيب بان يقول
الاقرب او يقول على ولدي ثم على ولد ولدي او يقول بطنا بعد بطن فح يبدأ به الواقف لانه ذكر البطن
الثالث فحسن التفاوت فيتعلق الحكم بنفس الانتساب لا يجر والانتساب موجود في حق من قرب
ومن بعد بخلاف البطن الثاني لان الواسطة واحد كذا في الخلاصة كذا اي صرفت الى اولاده ما تناسلوا
اذا قال على ولدي واولاد اولادي او قال ابتداء على اولادي يستوي فيه الاقرب والابعد الا ان
يذكر ما يدل على الترتيب كما مر وقف ضيعة على اولاده ثم الفقراء فمات بعضهم صرف الغلة الى الباقي
لانه وقف على اولاده ثم الفقراء فما بقي منهم واحد لا يصرف الى الفقراء ولو وقفها على اولاده
وسماهم فقال على فلان وفلان وفلان وجعل آخره للفقراء فمات احدهم صرف نصيبه الى الفقراء
لانه وقف على كل واحد منهم وجعل آخره للفقراء فاذا مات واحد منهم كان نصيبه للفقراء بخلاف المسئلة
الاولى فان الوقف هناك على الكل لا على واحد ولو وقف على امهات اولاده اي اولاد الواقف ثم ماتت

ثم ماتت امرأة لا يكون نصيبها للباقي المتولد من الواقف فانه اذا لم يشترط الواقف رد نصيب
الى من مات منهم الى ولده صح اذا شرط فان نصيبها للباقي كون الجميع في جميع الاولاد ولو قال على اولادي
وولد ولدي ابدا ما تناسلوا ولم يقل بطنا بعد بطن لكن شرط ان من مات من الذكور والاناث فنصيبه لولده
فالغلة لجميع ولده ونسله بينهم على السوية ولو مات بعض ولد الواقف وترك ولدا ثم جاءت الغلة تقسم
على الولد وولد الولد وان سفلوا لمقتضى عبارة الواقف وعلى الميت لانه احق النصيب فيكون حصته
لعامة الى الميت من الغلة كان لولده بالارث فيصير [illegible] الولد الميت [illegible] في حياة الواقف بحكم
تعيينه وسهم والده بالارث ولو وقف على ولديه فان انقرضا فالغلة لاولادهما ابدا ما تناسلوا فمات
احدهما وخلف ولدا صرف نصف الغلة الى الباقي والنصف الى الفقراء كما مر [illegible]
الاولاد فاذا مات الآخر صرف الكل الى اولاد الاولاد [illegible] بين ولد احدهما وكل واحد من اولاد الآخر على السوية
وقف على ذوي قرابته لم يدخل الاب والجد والولد [illegible] قال رضي [illegible] او على قرابته
او على ذوي قرابتي قال هلال يصح الوقف ولا يفضل الذكر على الانثى ولا يدخل فيه والد الواقف
والاجداد ولا ولده كذا في الخانية وان في يده ضيعة [illegible] وقف عليه [illegible] الوقف [illegible]
فان [illegible] كما هو الحكم في دعوى الملك وقف بين اخوين مات
احدهما [illegible] اولاد الميت [illegible] اولاد الاخ ان الوقف بطنا بعد بطن
والباقي غائب والواقف واحد والوقف واحد [illegible]
اولاد الاخ ان الوقف [illegible] الوقف [illegible] كذا في [illegible]

كتاب البيوع

جمع البيع [illegible]
وهو من الاضداد يقال باع الشيء اذا شراه واشتراه ويتعدى الى المفعول الثاني بلا حرف [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
كلام احد العاقدين بالآخر [illegible]

سواء كان بعت او اشتريت لانه يثبت للآخر خيار القبول وهو ثابت في كلام احدهما سواء
كان بعت او اشتريت الا في البيان قال في الهداية البيع ينعقد بالايجاب والقبول اذا كانا بلفظ الماضي
ثم قال لان البيع انما يتعرف والانشاء يتعرف بالشرع والموضوع للايجاب قد يستعمل فيه فينعقد به
واراد بالموضوع للايجاب لفظ الماضي اذ الكلام فيه للعقد فلا وجه للاعتراض عليه بانه لا بد من
ضم شيء اليه وذكر وهو ان يقال كانا يستعملان بلفظ الماضي والا لا يتم الدليل ثم قال ولا ينعقد بلفظين
احدهما لفظ المستقبل بخلاف الكناية وقد مر الفرق هناك واراد بلفظ المستقبل صيغة الامر كقوله
بعني بكذا فقال بعت لانه قال هناك مثل ان يقول زوجتك فيقول قبلت او جعلتك فلا وجه للاعتراض عليه
كما ذهب اليه بعض شراحه ثم ينعقد البيع اذا قارنه النية كما نقل صاحب الهداية عن الطحاوي وفي
تحفة الفقهاء وينعقد ايضا بما هو معناها كالماضيين كوهبت وأعطيتك بكذا
وفيه اي ان كل ما دل على معنى بعت واشتريت ينعقد البيع به ايضا فاذا قال بعت منك
هذا بكذا فقال رضيت او اشتريت هذا منك فقال هذه بيعة بعت بذلك فخذه فانه
امر بالاخذ بالبدل وهو لا يكون الا بالبيع فكانه قال بعته منك فخذه فقد تم البيع اقتضاء فثبت
العقد باعتباره لا بلفظين احدهما الامر لما مر فان المعنى هو المعتبر في هذه العقود وانما اعتبر اللفظ
في جعفاكر كرة الفارضة حيث لا تصح اذا اتى بمعنى ما يقتضيه حتى انه لو اعطاه البيع والثمن من
غير بيان فان البيع ينعقد به بلا وجود لفظ فضلا عن الماضيين لوجود المقصود وهو التراضي مطلقا اي
في النفيس والخسيس هو الصحيح لما ان الكراهة في النفيس فقط كالبقل ونحوه وينعقد ايضا بلفظ
واحد كما في بيع الاب ان طلقها بان يقول بعت منك هذا او سلمت اليك بكذا او بعتك هذه العشرة كل
واحد منها بكذا او رضيت بالبيع بقوله ان قول المشتري اشتريت هذا بكذا فان القبض وحده ان كان في
المجلس تعرف الصفقة صحيح ويكون ذلك من المشتري في الحقيقة استيناف ايجاب
لا قبولا ورضى البائع قبولا واحترز بقيد المجلس عما اذا كان البعض الذي قبل المشتري حصته
من الثمن كما تصوره المذكورة وفي فقير بن باعها بعشرة فان الثمن ينقسم عليها باعتبار الاجزاء
فيكون حصة كل واحد معلومة واما اذا اضاف العقد الى عبدين او قوبين فان صح العقد يقبول الآخر
وان رضي البائع لانه يلزم البيع بالحصة بعد الحصة وان لا يجوز اذا قوبل فاسد بالعقد
فان تسمية عبارة المشتري ايجابا ورضى البائع قبولا تدل على انها عبرت عبارة المشتري والبائع عبر
الثمن في مقابلة بيع البيع فان خرج قول المشتري اشتريته بلا ذكر الثمن لا يكون ايجابا ولا قول البائع بعت
فيه للعدم صدق تعريف البيع عليه وهو باطل لانا لا نسلم انتفاء الصدق لانه يلزم لزوم البيع بالحصة ابتداء والحاقه
او رضي بقوله اشتريت هذا بكذا او بعتك فيما يقبول الا في المجلس لا يبطل الايجاب بالرجوع
لان المجلس جامع للمتفرقات كما مر في كتاب الطهارة فاذا تخللت الامور المتعاقدة بعيدة والعادة
فلان يجتزئ بساعة واحدة اولى دفعا للعسر وتحقيقا للتيسير واما لم يكن للخلع والعتق حكم ال
كذلك بل توقف الايجاب فيهما على المجلس لانهما اشتملا على اليمين من جانب الزوج والمولى
فلان ذلك ما لم تخرج الرجوع في المجلس الكتاب والرسالة كالخطاب يعني اذا كتب انا بعت فلانا
عبدي فلانا بكذا او قال لرسوله بعت هذا من فلان الغائب بكذا فاذا ذهب واخبره فقبل الآخر
الى المكتوب اليه او اخبر الرسول المرسل اليه فقال في مجلس بلوغ الكتاب والرسالة اشتريته
او قبلته تم البيع بينهما لان الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر والرسول معبر عن المرسل فكلام
المرسل فان رسولا عم كان يبلغ تارة بالخطاب وتارة بالكتاب ويبطل الايجاب قبل القبول

مطلب

قوله فينعقد به البيع اي ينعقد بلفظ المستقبل اذا اريد به الايجاب والقبول الكائن معا واني

قال ره

من ان البيع لا ينعقد بلفظين احدهما المستقبل وهو الامر هنا واني

قوله واذا ارتفعا الى الشركان جميع جميع ما يقتضيه الشركة واني

اي العقد البصري وان كان العقول المتعبر هنا هو الايجاب لان العقد لا يتم الا بالقبول واني

قوله جاز ان يكون على الثمن بمعنى قال في منتقى الاخبار ان يكون الثمن كذا معه ان لم يكن له كذا فله كذا هذا هو الطريق واني

اي معنى الكتابة لا يسند الى الغائب لان الغائب لا يكتب واذا كتب فكتابته كالعدم فلا يجوز تركه الا هذا والى فيكون الاستناد باعتبار الكاتب الذي هو احد العاقدين واني

اي معنى العقول واني

واذا منع البايع السلعة سنة الاجل للمشتري اجل سنة ثانية يعني اذا اشترى المشتري بثمن مؤجل الى
سنة غير معينة ولم يقبض المبيع حتى مضت السنة فللمشتري سنة اخرى بعد قبضه وقال البلخي ذلك
ومطلق اي صح البيع بثمن مطلق عن ذكر الصفة لا القدر لوجوب ذكره كما عرفت فالعقد يقع على غالب
النقد اي غالب نقد البلد في الرواج لانه المتعارف فان استوى اي لم يوجد الغالب بل استوت
الرواج في النقود والمالية بل تفاوتت فيها فسد اي البيع ان لم يبين اي الثمن انه من اي نوع لان الجهالة
تفضي الى النزاع كما مر وان استوت المالية ايضا اي كما استوى الرواج واختلف الاسم كالاحادي والثنائي
والثلاثي صح ان اطلق اسم الدرهم على كل منها حيث يطلق على الواحد من الاول والاثنين من الثاني والثلاثة
من الثالث اسم الدرهم اذ لا نزاع عند عدم الاختلاف في المالية وهو المانع من الجواز وصرف الى القدر به من
كل نوع مثلا اذا باع عبدا بالف درهم فله ان يعطي الفا من الاحادي او الفين من الثنائي او ثلثة الاف
من الثلاثي هذا ما ذكر في الكافي واراد صاحب الهداية وان كان في عبارته نوع غموض والتعيين النقدان
النقد ما ليس مصوغا من الذهب والفضة مسكوكا كان او لا والفلوس النافقة كذا في العادية وفي صحيح الاتج
البيع وان عينا يعني اذا عين العاقدان درهما مثلا ثم اراد المشتري تبديله بدرهم آخر جاز عندنا ولا يسمع
نزاع البايع وهذا لانه لا يتعين بالتعيين حتى لا يجوز تبديله بآخر ولو هلك قبل التسليم او انحق بعده او
قبل لا ينفسخ البيع عنده لا عقد انا بل يطالب التسليم مثله وانما قال في صحيحه لما ذكر في العادية ان الدراهم والدنانير
تتعينان في البيع الفاسد من الاصل ولا تتعينان فيما ينتقض بعد المضي صورة الاول ما اذا باع عبدا
وقبض الثمن فظهر انه حر او باع جارية وظهر انها ام ولد يتعين دراهم الثمن للرد لان هذا القبض حكم
الغصب وصورة الثاني اذا باع عبدا وهلك قبل التسليم فالثمن المقبوض لا يتعين في رواية وهو
الاصح وصح البيع في الطعام وهو الحنطة ودقيقها لانه يقع عليهما عرفا وسائر في الوكالة والحبوب هي
غيرها كالعدس والحمص ونحوهما ولو كان البيع جزافا اي بطريق المجازفة موجب كذا في الوسيط بغير جنسه
لقوله عم اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بخلاف ما اذا باع بجنسه مجازفة فانه لا يصح
لاحتمال الربوا وصح ايضا بيع المكيل والموزون باناء او حجر معين كل منهما جهل قدره لان المانع من الصحة
جهالة تفضي الى النزاع وههنا ليست كذلك لان التسليم في البيع متعجل فيندر هلاك الاناء والحجر بخلاف
السلم فان التسليم فيه متأخر فالهلاك ليس بنادر فيتحقق المنازعة وعن ابي يوسف ان الجواز فيما
اذا كان المكيال لا ينكبس بالكبس كالقصعة ونحوها اما اذا كان كالزنبيل ونحوه فلا يجوز وكذا اذا كان
الحجر يتفتت او باعه بوزن شيء اذا جف يخف وصح ايضا في القدر المسمى واحدا كان او اكثر اذا بيع جزء

١٩٥

قوله فالبيع جائز في القدر المسمى اصل عند ابي حنيفة ان كلمة كل اذا اضيف الى ما لا يعلم منتهاه ... الواحد ... كل درهم ... معلوما بالاشارة اليه والي

لان كلمة كل اذا اضيف الى ما لا يعلم منتهاه فينصرف العقد الى الواحد كما في الاجارة اذا قال اجرت هذه الدار كل شهر بدرهم

صبرة كل قفيز او قفيزين مثلا بكذا يعني اذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز او قفيزين او ثلثة بكذا
فالبيع جائز في القدر المسمى من عدد القفزان عند ابي حنيفة لا في الباقي الا اذا زالت الجهالة بعلم جميع القفزان
بتسميتها او بالكيل في المجلس قبل الافتراق وقالا يجوز مطلقا لا قفيز واحد الا لا يصح البيع عند ابي ح
في القدر المسمى اذا بيع صبرة من جنسين كصبرة بر وشعير كل قفيز او قفيزين بكذا حيث لم يصح البيع عنده
في قفيز واحد لتفاوت الصبرتين وعندهما يصح فيهما ايضا وذكر في المحيط والايضاح ان العقد يصح على قفيز
واحد منهما وانا اي لا يصح ايضا البيع عنده في القدر المسمى اذا بيع متفاوت كالثلثة وهي قطيع غنم كل شاة
او شاتين بكذا والعدل المشتمل على الاثواب المتفاوتة كل ثوب او ثوبين بكذا لان التفاوت
في ابعاضها يفضي الجهالة المؤدية الى النزاع بخلاف الصبرة وان سمي المجلسين اي جملتي المبيع والثمن بان قال
بعت هذه الثلثة وهي مائة بالف درهم او بعت هذا العدل وهو عشرة اثواب بمائة بلا تفصيل الى
لا يقول كل شاة بكذا وكل ثوب بكذا صح البيع في الكل اجماعا متفاوتا كان او لا لمعلومية المبيع فان اجمل
هذا التفصيل بقوله وان سمي المجلسين ولم يفصلهما فان باع الصبرة على انها مائة اي مائة قفيز بمائة صح البيع
ولا يتفاوت الحكم ههنا بين ان يسمي لكل قفيز ثمنا بان يقول كل قفيز بدرهم وبين ان لا يسمي لعدم التفاوت
بخلاف العدديات المتفاوتة كما سيأتي وفي الصبرة اقل من المائة اخذه المشتري الاقل بحصته من الثمن
او فسخ العقد يعني انه يخير بين الامرين لتفرق الصفقة عليه ولم يتم رضاه بالموجود او في اكثر من المائة
فالزايد على المائة للبايع والمائة للمشتري لان البيع وقع في مقدار معين وقد وجد فصح العقد والقدر ليس بوصف
حتى يدخل في البيع كما في الثوب فيكون للبايع وان باع المذروع هكذا اي سمي الجملتين ولم يفصل كل ذراع
او ذراعين بكذا صح البيع فان وجده المشتري اقل اخذه بكل الثمن بلا خيار وان وجده اقل خير ان شاء
اخذه الاقل بالكل اي بكل الثمن او ترك لان الذرع وصف في الثوب لانه معنى كونه صفة عرفية اي
في اصطلاح الفقهاء ما يكون تابعا للشيء غير منفصل عنه اذا حصل فيه يزيده حسنا وان كان في نفسه
جوهرا كالذراع من ثوب والبناء من دار كما سبق في الاصلان فان ثوبا هو عشرة اذرع يساوي عشرة
دراهم اذا انتقص منه ذراع لا يساوي تسعة بخلاف المكيلات والعدديات فان بعضها منها يسمى قدرا
واصلا ولا يفيد انضمامه الى بعض آخر كما في المجموع فان حنطة حبة الف حبة اذا ساوت دراهم كانت
التسعة منها تساوي تسعة وقد اختلفوا في تفسير الوصف والاصل راجع الى ما ذكرنا والوصف
بهذا المعنى لا يقابله شيء من الثمن لا طراف الحيوان الا اذا كان مقصودا بالتناول كما سيأتي ولذا اخذ المشتري
الاكثر بلا خيار للبايع لانه وصف كما اذا باعه معيبا فاذا هو سليم وان باع التفاوت وكذا الى

علا وزبدة كلمات الكل ان القلة والكثرة من حيث الكيل او الوزن
اصل ومن حيث الذرع وصف لان المكيل والموزون
لا يتعيب بالتبعيض والمذروع يتعيب به كما ذكره الشارح
تفصيلا وهو اصطلاح وقع عليه الفقهاء

الجلستين ولم ينفسخ فيصح البيع في الكل حينئذ اذ تساوي المبيع والثمن لزم البيع لمعلوميته بكل منهما لا بالاقل في الاكثر
قال في غاية البيان تخلاص الايضاح اذا قال بعتك هذا الثوب الا قفيزا من حنطة او هذا العدل على ان
في كل ثوب كذا فالبيع جائز لان قليل المبيع والثمن صار معلوما بالتسمية فاذا وجد المبيع زايدا او ناقصا فالبيع
فاسد لان الزيادة لم يقع عليها العقد فيصير كانه باع ثوبا من احد وقفيز من هذا فاسد لانه مجهول فتعاوت
وان كان ناقصا فتخرج الى ان يخط حصته الثوب الا قفيز من مجهول فيفسد ايضا وهكذا في سائر المختلف
قيمة وان زادا ان باع بيع الذروع بعد ذكر الجلستين كل ذراع بدرهم لم تتوقف لما ذكرنا في الصبرة فاذا كان كل الثوب
تهاك بين ذكر هذا القيد وبين تركه لعدم التفاوت صح في الكل كما ذكر فان وجده اقل واكثر اخذ الا قل بالاقل
او ترك في الصورة الاولى لان الوصف وان كان تابعا لكن يشيء من الثمن صار ههنا اصلا فاذا وجد بذلك
الثمن فانهم قالوا الوصف يقابله شيء من الثمن اذا كان مقصودا بالتناول حقيقة كما اذا قطع البايع بالعبد
المبيع قبل القبض بسقط نصف الثمن او حكما كما اذا حدث عيب عند المشتري او حق الشفعة كما
اذا خاط المشتري الثوب المبيع ثم اطلع على عيب يكون للوصف قسط من الثمن فاذا صار اصلا وجده
فانقسمت الجارية ان شاء اخذه بحصته وان شاء ترك لتفرق الصفقة عليه او فوت الوصف الحقوق
فيه وفي الصورة الثانية اخذ الاكثر بالاكثر اوضح لانه حصل له الزيادة في المبيع كزيادة الثمن كما ذكر
فكان نقصانا يتسوية بمقدر فيتخير فلو اخذه بالاقل لم يكن عاملا بمقتضى اللفظ وان شاء قال الا ولا اوترك وقال ههنا
او ينسخ لان المبيع لما كان ناقصا في الاولى لم يوجد المبيع فلم ينعقد البيع حقيقة وكان اخذ الاقل بالاقل كالبيع
بالتعاطي وفي الثانية وجد المبيع مع زيادة وهي تابعة فالحقيقة تقتضي وجوده اي المذروع عشرة و
نصفا او تسعة ونصفا اخذه في الاولى بحصته بلا خيار رؤية وفي الثانية بحصته بالي بالخيار رؤية قال ابو يوسف
في الاولى يأخذه باحد عشر بالخيار رؤية وفي الثانية بعشرة به وقال محمد في الاولى يأخذه بعشرة ونصف
بالخيار رؤية وفي الثانية بتسعة به لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصف نصف بنصف فيجري عليه حكمها
ولابي يوسف ان الذراع وصف في الاصل لانه لا تفاوت بين ذراع وذراع وانما يصير اصلا بالاشارة
او التسمية كما في الثوب والدار وهو مقيد بالذراع فان عادتهم الاصل وقيل في الكرباس الذي
لا تفاوت بين جوانبه لا يطيب للمشتري الا بازدياد الشرط لانه ع كما لو زون ثلاثين قفيزا فنقص
منه وان زاده الى العقد المذكور في بيع المتفاوت صح في الاقل بقدره لانه قد تبين كل منها شيئا فشيئا كان كل منها مبيعا
فتح في العدد الموجود لكنه خير لتفرق الصفقة عليه ومسد في الاكثر لانه اذا كان زايدا يبيع المجهالة في المزروع
المتفاوت تبقى الى التسليم فصح بيع عشرة اذرع من ثلاثة عشر ذراعا من ثوب سهم من ثلاثة عشر سهما من دار

من غاية ذراع منها غلا يابس وغيرها جايز ذكر في غاية البيان تخلاص العدل الشريف والامام الصفاري
ان قول بها بجواز البيع اذا كان الدار ثلاثة ذراع وغيرهم هذا من تعليلها ايضا حيث قالا اذا كان عشرة اذرع
من ثلاثة ذراع عشر الدار فاشبه عشرة اسهم من ثلاثة سهم ولو ان البيع وقع على قدر معين من الدار لا يفسد
شايع لان الذراع في الاصل اسم لخشبة يذرع بها وكل ما يذرع بها كالحلة وهو معين لا شايع لان الشايع لا
ان يذرع فاذا اريد به ما يحله وهو معين لكنه مجهول كما في الوضع بطل العقد ولا ينوب مثل هذا في غيره وبيان
فاذا احدهما مرفوق بالكون الرآء وان بين ثمن كل لانه جعل القبول في المرفوق شرطا جواز العقد في الكوفي
واشتراط قبول المعدوم في العقد يفسده **فصل** اعلم ان ههنا اصولا الاول ان كل
ما هو متناول اسم المبيع عرفا يدخل في البيع وان لم يذكر صريحا وان ما لا فلا فما كان متصلا بالمبيع اتصال قرار
كان كالشاة حاملا داخلا في البيع وان لا فلا قالوا ان ما وضع لان ينفصل البتة لا يدخل وان لا فلا قالوا ان ما وضع
وما وضع للان ينفصل فهو اتصال قرار وان ثبت ان ما لا يكون من المنفعة ان كان من منفعة المبيع
ومرافقه يدخل في البيع بذكرها والا فلا اذا تقرر هذا فنقول الا يدخل العلو بشراء البيت بكل ما فوقه وتحته
الا بما فيه مرافقه وكل قليل وكثير هو فيه او منه لان البيت اسم لما يبات فيه والعلو ليس كذلك فلا يتناوله
الا بالتنصيص عليه ولا يدخل العلو ايضا بشراء آخر لان الا بالقيد الذكور لان المنزل من الدار والبيت
اذ ليس فيه مرافق الكن يتبع قصورا بانتفاء المنزل الدور فيدخل شربه بالدار يدخل العلو فيه تبعا
عند ذكر الحقوق وشربه بالبيت لا يدخل فيه بدونه ويدخل بهو ان العلو والبناء وسماح في غلق متصل
بباب الدار بخلاف المنفصل هو الصحيح فانه يدخل لان بهذا القيد والكيف بشراء دار ذكر وفي
بدونه اي بدون ذكر الكيف اما العلو فلان الدار اسم لما يدار عليه الحدود والعلو منها وكذا البناء واما
المفتاح فان الغلق المتصل جزء منها والمفتاح يدخل في بيع الغلق بلا تسمية لانه كالجزء منه اذ لا ينتفع به
الا به والمنفصل مفتاحه لا يدخل فلان والسلم المتصل البناء يدخل دون الخشب لان المتصل للقرار
كالسلم كذا في الخانية لا يدخل في بيع الدار الطلقة والطريق والشرب والسيل لا بها اما الطلقة فلانها
بمنزلة هواء الطريق فاذا فتحت حكمه واما الطريق والشرب والسيل فلانها خارجة عن الحدود ذكر في الحفوف
فتدخل بذكرها وتدخل في الاجارة بلا ذكرها لانها تقصد للانتفاع ولا تتصل الا به بخلاف البيع لانه قد يكون
للتجارة ويدخل الشجر وان لم يسم لانه للقرار الا بالتسمية بشراء آخر لان الارض لان الشجر متصل بها للقرار
فانه البناء والذرع متصل به للمنفصل فانه يصير متاعا فيها ولا الثمرة بشراء آخر لانها كالجزء فان الاتصال آل الى كمال
خلقيا للقطع لا للبقاء وصار كالذرع الا بخلاف ما ذا اورثها لانه ع يكون من البيع لا بجهة ذا لا ليس منها

ف
ن

لا يفسخ بيع الذرع قبل صيرورته بقلا لانه ليس بمنتفع به وتابع للارض فيكون كالوصف فلا يجوز افراده بالعقد عليه بالتراضي وان باع على ان يتركه حتى يدرك لم يجز كذا في الوقاية والنقاية وبعده يصح ان شرط للمشتري ابقاء في ارض البائع بان يقطعه او يرسل عليه دابته فتاكل فح يفسخ لان الشرط مقتضى العقد فلا يفيده ويجوز بيع حصة من شريكه لوجود المقتضي وعدم المانع لان الشركة بالنظر اليه كالاصل لاختلاط ملكيهما مطلقا اي سواء بلغ اوانه ظهرا واولا وسواء جزه بقراره ان لم يضر بالبيع كالحصاد فانه يخير المشتري بين الجواز كما اذا باع الجائع في السنف وبين الفسخ حتى لو قطعه وسلمه وكان الارض والذرع مشتركا فباع نصف الارض مع نصف الذرع من شريكه او اجنبي بغير رضا شريكه جاز وقام المشتري مقام البائع في بيع نصف الذرع بدون الارض اتفاقا لا يجوز في موضع كان لصاحب الذرع حق القرار وهو ان زرع في ملك غيره اما اذا كان بعقد باجارة الذراعة كالغاصب فجاز بيع النصف كذا في الخلاصة كذا بعد باع محكما ان جاز بيعه ايضا ان لم يضر بالحصاد والا فلا باع سمكة في بركة ولم يدخل السمكة في البيع الا ان يقول بحقوقها ومرافقها ولو باع السمكة والبركة يدخل السمكة بلا ذكر لان البركة لا تراد لنفسها بل للسمك كذا في الهداية والكافي في باب الربا وصح بيع الزرع بسنبله والباقلا بقشره بالاتفاق واذا قلعت الباقلا بالقشر خضت اتفاقا كذا في القنية والارز والسمسم في قشره الاول وكذا الجوز واللوز والفستق وقال الشافعي لا يجوز ذلك كله وله في بيع السنبلة قولان وعندنا يجوز بيع ذلك كله لان المقصود عليه مستور بالمنفعة له فاشبه تراب المعادن اذا بيع بجنسه ولنا ما روي عن النبي عليه السلام انه نهى عن بيع الحب في سنبله وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة وحكم ما بعد الغاية خلاف حكم ما قبلها قال في العناية وقيد بالحب لانه لا عبرة بالتبن لانه تابع لا يفرد بالعقد والا ولان يستدل بقوله نهى فان النهي يقتضي المشروعية اقول فيه بحث لان المشروعية التي تقتضيها النهي هي المشروعية بالاصل مع عدم المشروعية بالوصف وهو عين الفساد فكان الاولى ان يقال ان الاستدلال بالنهي على ما قال صاحب المجمع في البيوع ان الغاية مذكورة من قبل الاشارة لا المعهود او على ما قال صاحب التلويح في بحث المعارضة والترجيح ان مفهوم الغاية متفق عليه وقيد ببيع ثمرة وان لم يبد صلاحها لانها مال متقوم حالا او مآلا ولزم على المشتري قطعها اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع وشرطا بقاءها الى الجذاذ حال البيع بعده لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري ووجوبا الثمن زيوفا فله ان يسترد السلعة وجبرا بالثمن يعني اذا باع سلعة بثمن فاوفى جبرا حتى ينقد فيها فان سلمها الى المشتري

لا يفسخ بيع الذرع قبل صيرورته بقلا لانه ليس بمنتفع به وتابع للارض فيكون كالوصف فلا يجوز افراده بالعقد عليه بالتراضي وان باع على ان يتركه حتى يدرك لم يجز كذا في الوقاية والنقاية وبعده يصح ان شرط للمشتري ابقاء في ارض البائع بان يقطعه او يرسل عليه دابته فتاكل فح يفسخ لان الشرط مقتضى العقد فلا يفيده ويجوز بيع حصة من شريكه لوجود المقتضي وعدم المانع لان الشركة بالنظر اليه كالاصل لاختلاط ملكيهما مطلقا اي سواء بلغ اوانه ظهرا واولا وسواء جزه بقراره ان لم يضر بالبيع كالحصاد فانه يخير المشتري بين الجواز كما اذا باع في السنف وبين الفسخ حتى لو قطعه وسلمه وكان الارض والذرع مشتركا فباع نصف الارض مع نصف الذرع من شريكه او اجنبي بغير رضا شريكه جاز وقام المشتري مقام البائع في بيع نصف الذرع بدون الارض اتفاقا لا يجوز في موضع كان لصاحب الذرع حق القرار وهو ان زرع في ملك غيره اما اذا كان بعقد باجارة الذراعة كالغاصب فجاز بيع النصف كذا في الخلاصة كذا بعد باع محكما ان جاز بيعه ايضا ان لم يضر بالحصاد والا فلا باع سمكة في بركة ولم يدخل السمكة في البيع الا ان يقول بحقوقها ومرافقها ولو باع السمكة والبركة يدخل السمكة بلا ذكر لان البركة لا تراد لنفسها بل للسمك كذا في الهداية والكافي في باب الربا وصح بيع الزرع بسنبله والباقلا بقشره بالاتفاق واذا قلعت الباقلا بالقشر خضت اتفاقا والارز والسمسم في قشره الاول وكذا الجوز واللوز والفستق وقال الشافعي لا يجوز ذلك كله وله في بيع السنبلة قولان وعندنا يجوز بيع ذلك كله لان المقصود عليه مستور بالمنفعة له فاشبه تراب المعادن اذا بيع بجنسه ولنا ما روي عن النبي عليه السلام انه نهى عن بيع الحب في سنبله وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة وحكم ما بعد الغاية خلاف حكم ما قبلها قال في العناية وقيد بالحب لانه لا عبرة بالتبن لانه تابع لا يفرد بالعقد والا ولان يستدل بقوله نهى فان النهي يقتضي المشروعية اقول فيه بحث لان المشروعية التي تقتضيها النهي هي المشروعية بالاصل مع عدم المشروعية بالوصف وهو عين الفساد فكان الاولى ان يقال ان الاستدلال بالنهي على ما قال صاحب المجمع في البيوع ان الغاية مذكورة من قبل الاشارة لا المعهود او على ما قال صاحب التلويح في بحث المعارضة والترجيح ان مفهوم الغاية متفق عليه وقيد ببيع ثمرة وان لم يبد صلاحها لانها مال متقوم حالا او مآلا ولزم على المشتري قطعها اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع وشرطا بقاءها الى الجذاذ حال البيع بعده لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري ووجوبا الثمن زيوفا فله ان يسترد السلعة وجبرا بالثمن يعني اذا باع سلعة بثمن فاوفى جبرا حتى ينقد فيها فان سلمها الى المشتري

باع

ثم اعلم ان البيع نارة يكون لازما واخرى غير لازم والازم اما جائز فيه بعد وجود شرائطه وغير الازم ما فيه الخيار والمكون الازم اقوى قدمه ثم ذكر خيار الشرط وجه التعقيب واراد بالاول ان يكون العاقد مخيرا بين قبول اصل العقد وتركه واراد بالثاني ان يشتري احد الشيئين او الاشياء على ان يعين احدها في الحال او في ثلاثة ايام فما دونها فالبيع جائز والخيار ثابت لكل واحد منهما على الآخر في الثلاثة ايام لقوله عليه السلام البيعان بالخيار ما لم يتفرقا او يقول احدهما للآخر اختر ويجب ان يعلم ان الخيار لا يثبت الا بشرط في العقد او بما يجري مجرى الشرط كما سيجيء ثم اعلم ان الخيار لا يثبت في الاخبار عن الاشياء كما لو قال بعتك هذا الثوب بعشرة دراهم فقال المشتري اخترت او قبلت او رضيت او اخذته او لبسته او قطعته او خطته او ما اشبه ذلك لان الخيار انما يثبت في الانشاء لا في الاخبار ولان الخيار انما يثبت لدفع الغبن والغبن لا يتحقق في الاخبار عن الاشياء وانما يتحقق في الانشاء وهو ان يشتري ما يساوي عشرة بعشرين او يبيع ما يساوي عشرين بعشرة ولو قال بعتك بألف درهم على ان لي الخيار يوما او يومين او ثلاثة ايام فالبيع جائز والخيار ثابت لكل واحد منهما على الآخر في الثلاثة ايام لقوله عليه السلام البيعان بالخيار ما لم يتفرقا او يقول احدهما للآخر اختر ويجب ان يعلم ان الخيار لا يثبت الا بشرط في العقد او بما يجري مجرى الشرط كما سيجيء ثم اعلم ان الخيار لا يثبت في الاخبار عن الاشياء كما لو قال بعتك هذا الثوب بعشرة دراهم فقال المشتري اخترت او قبلت او رضيت او اخذته او لبسته او قطعته او خطته او ما اشبه ذلك لان الخيار انما يثبت لدفع الغبن والغبن لا يتحقق في الاخبار عن الاشياء وانما يتحقق في الانشاء وهو ان يشتري ما يساوي عشرة بعشرين او يبيع ما يساوي عشرين بعشرة ولو قال بعتك بألف درهم على ان لي الخيار يوما او يومين او ثلاثة ايام فالبيع جائز والخيار ثابت لكل واحد منهما على الآخر في الثلاثة ايام لقوله عليه السلام البيعان بالخيار ما لم يتفرقا او يقول احدهما للآخر اختر

اذ الحاجة مست الى الانفساخ عند عدم النقد تحرزا عن المماطلة في الفسخ فيكون ملحقا به قوله رد
على ظاهره وانك قد عرفت ان النص الوارد في شرط الخيار مخالف للقياس وقد تقرر في كتب الاصول
ان ما ثبت على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه ودفعه ان المقرر في كتب الاصول عدم
جواز القياس الجلي على ما ثبت بخلاف القياس الجلي اذ قد تقرر فيها ايضا جواز الحاق حكم ثبت على خلاف
القياس بغيره بطريق دلالة النص وبطريق الاخر ان الذي هو القياس الخفي وكل منهما محتمل ههنا كما لا يخفى
على الخاطر المتأمل ولا يخرج المبيع بخيار البائع عن ملكه لان تمام هذا السبب بالمراضاة ولا تتم مع الخيار
ولهذا لو اعتقه البائع نفذ ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البائع فان قبضه المشتري
فهلك في يده في مدة الخيار ضمنه بالقيمة لانفساخ البيع بالهلاك لانه كان موقوفا ولا نفاذ بدون
المحل فبقي مقبوضا في يده على سوم الشراء وفيه القيمة ولو هلك في يد البائع هلك عليه وانفسخ
البيع المطلق ويخرج المبيع عن ملك البائع بخيار المشتري بعينه اذا كان الخيار للمشتري لا يخرج المبيع
عن ملك البائع للزوم البيع في جانبه بانتفاء الخيار فان هلك المبيع عنده اي المشتري يلزمه الثمن فان
الهلاك لا يخلو عن مقدمة عيب فيه اي انه اذا دخله عيب يمتنع الرد واذا امتنع لزم العقد فيلزم الثمن
المسمى بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع لان الخيار اذا كان له يهلك والبيع موقوف كما مر فيلزم القيمة
ولا يملكه اي لا يملك المشتري المبيع وقالا يملكه لانه خرج عن ملك البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري كان
ملكا بلا مالك ولا نظير له في الشرع وله ان الثمن لم يخرج عن ملكه فلو دخل المبيع في ملكه لاجتماع البدلان
في ملك شخص حكما للمعاوضة ولا نظير له في الشرع ورجح هذا بان الخيار انما شرع نظرا للمشتري ليتروى
فيقف على المصلحة فلو دخل في ملكه ربما كان عليه لا له بان كان المبيع قريبه فيعتق عليه ولهذا لعدم ملك
المشتري المبيع فروع الاول لو اشترى زوجته بالخيار لم يفسد النكاح لعدم ملك اليمين لم يبطل له الخيار ان وطئها
اي وطي المشتري بالخيار زوجته جاز له ردها لان وطئه بالنكاح لا بملك اليمين ليمتنع الرد الا اذا نقصها
تعييب فيها اي انه يبطل الرد والثالث قريبه لا يعتق عليه في المدة لعدم الملك فيها والعتق مرتب
عليه والرابع كذا اي لا يعتق ايضا من شراه قائلا ان ملكت عبدا فهو حر لعدم وقوع الشرط الخامس
حيضها في المدة لا يعد من الاستبراء لانه انما يجب بعد ثبوت الملك ولم يثبت السادس ان
ردت الامة المشتراة اي بالخيار على البائع فلا استبراء عليه اذ لم يملكها المشتري ليتجدد الملك فيجب
الاستبراء السابع من ولدت في المدة بالنكاح لم تصر ام ولد يعني اذا اشترى زوجته بالخيار فولدت
في ايام الخيار في يد البائع لا تصير ام ولد للمشتري فيملك الرد لانها علقت في يد البائع لانها لو ولدت

لو ولدت في يد المشتري لزم البيع ويبطل الخيار لان الولادة عيب الثامن ان الزائد المبيع بالخيار
يهلك على البائع ان قبضه المشتري باذنه واودعه عنده اي عند البائع لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك
التاسع يبقى خيار ماذون شرى وابرأ بايعه عن ثمنه في المدة اي ان اشترى عبد ماذون شيئا بالخيار
وابرأ بايعه عن ثمنه في مدة الخيار يبقى خياره لانه لما لم يملكه كان رده في المدة امتناعا عن التملك والماذون
يلي ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ان لا يقبله العاشر يبطل شراء ذمي من ذمي خمرا بالخيار ان
اسلم لئلا يتملكها مسلما باسقاط خياره ومن له الخيار سواء كان بايعا او مشتريا او اجنبيا فله ان يفسخ
وله ان يجيز فان اراد الاجازة فله ان يجيز بلا علم صاحبه ولا يفسخ بدونه اي بدون علمه ولو كان غائبا وقال
ابو يوسف والشافعي له الفسخ ايضا بدونه كالاجازة ولانه مسلط عليه من قبله ولهذا لا يشترط
رضاه كالوكيل بالبيع فانه له ان يتصرف فيما وكل به بلا علم الموكل لانه مسلط من قبله ولهما انه تصرف في
حق الغير بالرفع ولا يعري عن الضرر لان الخيار ان كان للبائع جاز ان يعتمد المشتري تمام العقد فيتصرف فيه
فيلزمه غرامة القيمة بهلاك المبيع وان كان للمشتري جاز ان لا يطلب البائع لسلعته مشتريا وهذا نوع
ضرر فيتوقف على علمه كعزل الوكيل بخلاف الاجازة اذ لا الزام فيها مع انه موافق له فيها والتسليط
عليه من قبله كيف وهو لا يملك الفسخ وانما ينفسخ لكونه غير لازم وتحرزنا بان ما ذكرتم من
الزام الضرر وان دل على اشتراط العلم ولكن عندنا ما ينفيه وهو انه لم ينفرد بالفسخ لربما اختفى من له
الخيار الى مضي المدة فيلزم البيع اجيب بانه مغتر ... حيث ترك الاستيثاق باخذ
الكفيل في الغيبة وان فسخ العقد من له الخيار فلو علم الاخر في المدة انفسخ في المدة انفسخ العقد بحصول
العلم به والا اي وان لم يعلم به في المدة بل بعدها تم العقد بمضي المدة قبل الفسخ ولا يورث هذا الخيار
الشرط والمعنى ان العقد لا ينفسخ بفسخ الوارث كما كان ينفسخ بفسخ المورث حال حيوته
فاذا كان الخيار للبائع ومات ملك المشتري المبيع ولا ينازعه وارث البائع واذا كان للمشتري
ومات ملك وارث المشتري بلا خيار فان قيل كيف يملكه الوارث والمورث لم يكن
مالكا قلنا العقد الموجب للملك كان موجودا في حقه ولكن الخيار كان مانعا فاذا بطل
الخيار في حق الوارث ظهر اثر الموجب فتدبر وقال الشافعي يورث لانه حق من
حقوق المبيع كخيار العيب والتعيين واجمعوا انه لو اشترى على انه بالخيار وهو من لا خيار له يبقى الخيار
ولنا ان الارث فيما يقبل الانتقال والخيار ليس الا مشية وارادة ولا ارث في خيار
العيب والتعيين لما سيأتي ولا يورث ايضا خيار الرؤية لانه ايضا ليس الا مشية وارادة

حتى ان المشتري لو مات قبل الرؤية فليس لورثته الرد بعد ما كان له ولا خيار التعيين لما ذكر بل
يثبت للوارث ابتداء لاختلاط ملكه بملك الغير واذا بطل الخيار لزم البيع وتم ولا خيار العيب
بل المورث استحق المبيع سالما فكذا الوارث لقيامه مقامه ولهذا يثبت له الخيار فيما يعيبه في يد
البائع بعد موت المورث وان لم يثبت للمورث شرط اي الخيار لاحد العاقدين اي ان احد العاقدين
اذا شرط الخيار لغيره جاز فاي من العاقدين والغير اجاز او نقض صح استحسانا والقياس ان لا يصح
وهو قول زفر لان الخيار من احكام العقد فلا يجوز اشتراطه للغير كالثمن وجه الاستحسان ان الخيار لغير العاقد
بالنيابة عنه فيقدم الخيار للعاقد اقتضاء فيجعل هو نائبا عنه تصحيحا لتصرفه فيكون لكل منهما الخيار رد وايهما اجاز
احدهما من الاصيل والنائب ونقض الاخر فالاول اولى لوجوده في زمان لا يزاحمه غيره فيه وفي
الكفاية اي ان خرج الكلامان منهما معا يعتبر تصرف العاقد في رواية لان النائب يستفيد التصرف منه
وتصرف النائب في اخرى لان المجاز يلحقه النقض والمنقوض لا يلحقه الاجازة فاذا اجتمعا كان النقض
اولى كنكاح الحرة مع نكاح الامة اذا اجتمعا كان نكاح الحرة اولى لانه يرد على نكاح الامة بلا عكس ولان
الاحتياط فيه اذ الفسخ يوجب الحرمة على المشتري والاجازة توجب الاباحة والمحرم راجح على المبيح
باع عبدين بالخيار في احدهما ان فصل اي الثمن وعين اي محل الخيار صح اي العقد والا فلا وهذا على اربعة
اوجه احدها ان لا يفصل الثمن ولا يعين ما فيه الخيار وهو فاسد لجهالة المبيع والثمن لان ما فيه الخيار كالخارج
عن العقد لانه مع الخيار لا ينعقد في حق الحكم فيبقى الداخل فيه احدهما وهو مجهول والثاني ان يفصل الثمن
ويعين ما فيه الخيار وهو جائز لكون المبيع والثمن معلومين وقبول العقد فيما فيه الخيار وان كان شرطا
لانعقاد العقد في الاخر لكنه غير مفسد لكونه محلا للبيع كالجمع بين قن ومدبر والثالث ان يفصل
ولا يعين والرابع عكسه وهو فاسد فيهما لجهالة المبيع او الثمن وان اشترى كيليا او وزنيا
او عبدا واحدا على انه بالخيار في النصف صح فصل الثمن او لا لان النصف من الشيء الواحد
لا يتفاوت فقيمته ايضا لا تتفاوت فاذا كان ثمن الكل معلوما كان ثمن النصف معلوما
فالمبيع معلوم اذ الشيوع لا يمنع الجواز كذا في الكافي وصح التعيين فيما دون الاربعة وهذا خيار
التعيين يعني اشترى ثوبين على ان ياخذ ايهما شاء بعشرة جاز وكذلك الثلاثة استحسانا
وان كانت اربعة فسد وهو القياس في الكل لجهالة المبيع وهو قول زفر وجه الاستحسان
انه في معنى شرط الخيار اذ الجواز ثمة للحاجة الى التامل ليختار الارفق والاوفق مع انه
مخالف لمقتضى العقد فكذا الحاجة هنا الى اختيار من يثق به او من يشتريه له ولا يجوز البيع على هذا الوجه

على هذا الوجه دفعا للحاجة والجهالة انما توجب الفساد اذا كانت مفضية الى النزاع واذا شرط المشتري
فهي لا تفضي الى النزاع لان الامر مفوض اليه يختار ايا شاء ويرد الاخر والحاجة تندفع بالثلاثة لا
شتمالها على الجيد والردي والوسط وفي الاربعة لم يوجد النزاع لكن لم توجد الحاجة ومعدن الرخصة فاتقي
الامر فلا يحصل باحدهما ثم قيل يشترط ان يكون في هذا العقد خيار الشرط وقيل لا يشترط واذا لم يذكر خيار
الشرط لا بد من توقيت خيار التعيين بالثلاث عنده وبمدة معلومة عندهما اشتريا بالخيار فرضي احدهما
لا يرده الاخر يعني اشترى رجلان عبدا على انهما بالخيار ثلاثة ايام فرضي احدهما دون الاخر فليس للاخر ان
يرده عند ابي حنيفة وقالا له الرد وكذا خيار العيب يعني اشتريا عبدا فاطلعا على عيبه فرضي احدهما لا الاخر والرؤية
يعني اشتريا شيئا لم يرياه فرآه احدهما فرضي لا الاخر فانهما ايضا على هذا الخلاف لهما ان اثبات الخيار
لهما اثباته لكل واحد منهما لانه شرع لدفع الغبن وكل منهما محتاج الى دفعه عن نفسه فلو بطل هذا بابطال
الاخر خياره لم يحصل مقصوده وله ان المشروط خيارهما لا خيار لكل واحد منهما
فلا ينفرد احدهما بالرد ولان الخيار تصرف يحتاج فيه الى الراي كالبيع والخلع ونحوهما وكل
ما هو كذلك اذا فوض الى رجلين لا يستبد واحد منهما كالوكالة فانه اذا وكل رجلين بالبيع ونحوه لا ينفرد
احدهما على التصرف بدون الاخر ولان الموكل رضي برايهما لا براي احدهما بخلاف التوكيل بطلاق زوجته بلا عوض
او رد الوديعة او نحوهما فانه لا يحتاج الى الراي بل تعبير محض وعبارة الواحد والاثنين فيه سواء ويبطل
اي خيار الشرط الاخذ بالشفعة دار اسم مفعول الاخذ بيعت صفة دار بجنب حال من دار او صفة
لها ما شرط الخيار فيه اي الدار المشتراة يعني من اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنبها
فاخذها بالشفعة فهو رضى لان طلب الشفعة دليل اختياره التملك للملك فيها لان ثبوته لدفع ضرر الجار
وهو بالاستدامة فيتضمن سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء بالاستناد فتبين
ان الجوار كان ثابتا بخلاف خيار الرؤية فانه لو اشترى دارا ولم يرها فبيعت دار بجنبها فاخذها بالشفعة
لا يبطل خيار الرؤية ولو عرض على بيع لا يبطل ايضا خيار الرؤية ويبطل خيار الشرط لانه لو
ابطلت خيار الشرط سقط الخيار ولو قال ابطلت خيار الرؤية لا لان ثبوته موقوف على الرؤية كما سياتي
كذا في غاية البيان ويبطل ايضا تعيبه اي ما شرط فيه الخيار رجاء الى العيب لا يرتفع كقطع يده فان الرد فيه
حتى لو رضي وزال جاز رده ويبطل ايضا مضي المدة لان الخيار لم يثبت له الا فيها كالحرة في وقت فقد
لم يبق لها الخيار بعد مضيه ويبطل ايضا تصرف لا ينفسخ كالاعتاق والتدبير او تصرف لا يحل الا بالملك كالوطء
والتقبيل واللمس بشهوة او تصرف لا ينفذ الا فيه اي في الملك كالبيع والرهن والاجارة والهبة فانها تصرفات

دليل اختيار المكث واستيفائه الا التلبس والتكرر مرة وخوذلك فانه يفعل الا متحان فورية
فلا يدل على الا ستيفاء اشترى بالخيار الى الغد دخل اليوم الغد فيكون مختارا في الغد ايضا وكذا اذا قال الى الظهر
او الليل دخل الظهر والليل خلافا لزفر ولو قال الى الغد ودخل الليل لم يدخل لان الغد وظرف جعل غاية والغاية لا تدخل في المغيا
كالليل في الصوم ولنا ان الغاية اذا كانت مما لا تدخل كالليل في الصوم فانها تدخل اذا كانت مما تدخل كالمرافق
فاذا قيل الى الليل لم يدخل لانه الى موضع الغاية واذا كانت لا تخرج ما وراءها فيبقى موضع الغاية داخلا فيها
ولو قطع على انه بالخيار ثلثة ايام فبعد البيع فاسقطت الغاية ما وراءها بخلاف الشفيع اذا قال بعتك هذا
ولم يوقت فله ثلثة ايام او شهر وبالشهر يفتى خلافا لهما فلم تدخل
والفرق ان الخيار يبنى على التروي وهو يختلف باختلاف المتروي فيه فكان الوقت فيه مفوضا الى رأيه
لان الخيار لا يثبت بالشرط خلافا لمن من العوارض فيكون القول لمن يتمسك بالاصل والاصل في الاوقات
اختلفا في مقدار المدة فالقول للمنكر لانها تعدمت وقد ثبت الخيار ثم ادعى اسقاطه بعضها والمدة على حالها
القول للمنكر والزيادة بمعنى اذا اختلفا في قدره فالقول لمن يدعي اقصر الوقتين لان الآخر يدعي زيادة
شرط عليه وهو ينكر فكان القول قول المنكر كما لو اختلفا في جنسه او كيفيته ووجه الخلاف اخذه بثمنه وترك لانه وصف مرغوب
فيه فيستحق بالشرط فالعقد لم يفوته الا وصف مرغوب فيه دون ذلك بان لا يقدر على الخبز
والخياطة قدرنا بمطلق الشراء والكاتب فيخبز من المقول لجميع الثمن وبين الرد اذا لم يتبع الرد لسبب
من الاسباب كشراء شاة على انها حلوب فوجدها ملوثا او لبون ولم يوجد ذلك فانه يخير خلافا لزفر كما مر
كذا ره طلاحيث بعد العقد لان ذلك ليس بوصف بل من قبيل الشرط الفاسد اذ لا يعرف
ذلك ضيعة اشترى جارية بالخيار فوطئها فانها المشتراة فتنازع البائع والمشتري
فقال البائع غيرت والمبيعة ليست هذه وانكر المشتري التغيير ليس للبائع بينة فالقول له
اي للمشتري لانه منكر والبائع مدع لان المشتري يمارد ما يملكه من البائع بذلك الثمن فكان
البائع ان يتملكها كذا في الواقعات باب خيار الرؤية جاز البيع والشراء عالما برؤيته
اي البائع والمشتري يعني جاز ان بيع رجل شيئا ملكه ولم يره كما اذا وكل رجلا ان يشتري له شيئا فاشتراه ولم يره لان عثمان رضي الله عنه باع ارضا له بالبصرة من طلحة بن عبيد الله فقيل لطلحة انك قد
غبنت فقال لي الخيار لانك اشتريت ما لم اره وقيل لعثمان رضه انك قد غبنت فقال لي الخيار
لانك بعت ما لم اره فحكما جبير بن مطعم رضه فقضى بالخيار لطلحة وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضوان الله عليهم

حضر البيع وحضر المبيع المتروك في المجلس بان يكون زيتا في زق او برا في جوالق او درة او لؤلؤا
في كم او جارية متنقبة واتفقا انه موجود في ملكه ولم ير المشتري شيئا منه او غاب المبيع عن المجلس والمبيع
ايما كان بالغا ما بلغ سقط الخيار لان تسليم ذلك للاكمام غير مفيد والمشتري بالخيار عند
الرؤية ان شاء اخذ وان شاء رد وقال الشافعي اذا لم ير المبيع عند العقد بطل البيع وان اتفقا عليه
المجوزة بالاجماع بعد الرؤية فلا بد من اعادة العقد بعد الرؤية عليها لانها كالفسخ وقد روي انه قال من اشترى شيئا
لم يره فله الخيار اذا رآه ولان الجهالة انما تعدم اذا انضمت الى النزاع كما في شاة من القطيع ولنا
اذا لم تفض اليه فلا تفيد من البصيرة والجهالة بعدم الرؤية لا تفضي اليه اذا لو لم يوافقه يرده فصار كجهالة
الوصف في اللعابين المشار اليه بان اشترى ثوبا ولم يعلم عدد ذرعانه وان رضي بالجهالة يعني اذا قال
رضيت ثم رآه لان له ان يرده لان الخيار متعلق بالرؤية كما روينا فلا يثبت قبلها كذا قالوا والاصل
فيه اما اولا فلما تقرر في الاصول ان كل داخل حرف الشرط لا يجب ان يكون شرطا يتم ما
يتوقف عليه وجود الشيء حتى يلزم من انتفائه انتفاء المشروط وانا بينا ان هذا استدلال المخدوج
الشرط وكم لا نقول به فالوجه ان يقال لو لزم العقد بالرضا قبل الرؤية لزم امتناع الخيار عندها
وهو ثابت بالنص فما يؤدي الى ابطاله كان باطلا دون البائع اذ ليس له خيار الرؤية فلا مرية في
فساد البيع من مطعم ولا يتوقف الا بسبب وقت معين لان الحديث ورد بخيار مطلق للمشتري
فالتوقيت زيادة على النص فيكون نسخا اذ لا فرق بين قوله بطل البيع ولا يثبت الا به الشراء والاجارة
والصلح عن دعوى المال على شيء مجهول لان كل منها معاوضة وكيفية رؤيته ما يعلم به المقصود فان رؤية جميع المبيع
غير لازم تحذرا فيكتفي برؤية ما يدل على العلم بالمقصود فان كان المبيع اشياء فان لم تتفاوت آحاده
كالمكيل والموزون وعلامته ان توضع بالنوع ويخلى الكيل برؤية واحدة منها الا اذا كان البائع يريد آحادها
فحينئذ يكون مختبرا وان تفاوتت كالثياب والدواب لزم رؤية كل واحد وبالجواز اوالله ذمن هذا القبيل
بما ذكره الكرخي وقال صاحب الهداية ينبغي ان يكون مثل الخشب والشعير لكونها متفاوتة اذا تقرر
هذا فنقول انما يعلم به المقصود كوجه الجبرة لانه يوقف حال البقية وان وجدت ادرك منه جزء ووجه الرغيف
لان الوجه هو المقصود في الآدمي ووجه الدابة وكفلها لانها المقصود الآن في الدابة ويشترط بعض هؤلاء
القوائم والاول هو المروي عن ابي يوسف وكفرع شاة القفيزية عطف على كوجه فانه ايضا يعلم به المقصود
فيكفي رؤية ظاهر ثوب مطوي غير منشور لانه ايضا يوقف البقية واذا كان في باطنه ما يكون مقصودا
كموضع العلم فلا بد من رؤية موضع علمه تعويلا على العرف وحنس عطف على رؤية الباقي حنس شاة اللحم لان المقصود

وهو اللحم يعرف به وزوفي باطنه لانه المعروف للمقصود دلالة لا يكفي خارج الدار او صحراء بل يجب رؤية
جميع بيوتها ومادون من هو لم للخيار لمن رأى صحن الدار او خارجها فانما هو على عادة العقد آه في الاصل فان
دور هم يومئذ لم تكن متفاوتة فالنظر الى الظاهر كان يوقع العلم بالداخل فاما اليوم فليس الامر كذلك اورده
الدهستاني بالزجاج فانها لا يكون رؤية لما من حقيقة لوجود الحايل وكيف نظر وكيلا بالقبض كوكيل بالشراء
لانظر رسولا اعلم ان مهرها وكيلا بالشراء ووكيلا بالقبض ورسولا صورة الوكيل بالشراء ان
يقول الموكل كن وكيلا حتى تشتري وصورة الوكيل بالقبض ان يقول كن وكيلا حتى تقبض ماتشتريه فما اشتريته
وصورة الرسالة ان يقول كن رسولا حتى تقبضه فرؤية الوكيل الاول يسقط الخيار لا بالاجماع ورؤية
الوكيل الثاني لا يسقط عندنا خلافا لزفر اذا قبضه فانما الايسقط لانه لم يرض به ولا الموكل ان يرد ملائم عيب واما اذا
قبضه مستورا ثم رآه فانه يسقط الخيار فانه لا يسقط لانه اذا قبضه مستورا انتهى التوكيل بالقبض الناقض فيملك
استقاط قصدا بصيرورته اجنبيا واذا ارسل رسولا ليقبضه فقبضه بعد ما رآه فلمشتريه ان يرده وفاقا الا
بالقبض والرسول سواء في ان قبضها بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري فتح عند الامام ابي حنيفة وشراؤه
وسقط خياره اذا اشترى ثيابا يدرك بالحس وشمها يدرك بالشم وذوقه فيما يدرك بالذوق
ووصف لتجار وله خبرة بتوقوفه في مكان لو كان بصيرا لرآه كاروي عن ابي يوسف ونظر وكيله
لانه كنظره رأى احد النوعين فاشتراهما ثم رأى الاكثر فوجده معيبا فله رد الاكثر ان لا رد المعيب وحده
فلا يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها فانها لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده مشتري ما رآه ابوه
قبل الشراء ان تغير خيره لانه اشترى ما لم يره اذ بالتغير صار شيئا آخر والا لا وان لم يتغير فلا الا فيما
له لانه اشترى شيئا آه الا اذا لم يعرف آته الذي آه قبل العقد لانه لم يرض به وانه اختلفا في التغير فقال
المشتري قد تغير وقال البائع لم يتغير فالقول للبائع مع يمينه وعلى المشتري البينة لان سبب لزوم العقد وهو
الرؤية الى تمامه قائم والتغير حادث والقول لمن تمسك بالظاهر وهذا اذا كانت المدة قريبة يعلم انه
لا يتغير في مثلها وان كانت المدة فان بعدت بان رأى اشياء تتغير لم يشتر ها بعد عشرين سنة وزعم البائع
انه لم يتغير فالقول للمشتري لان الظاهر شاهد له او اختلفا في الرؤية فللمشتري لان القول له مع يمينه
لانه ينكر لزوم العقد وهو الرؤية مشتري جدل ثوب وبقي فباع ثوبا منه او وهب وسلم لم يرد
الا الجدل بخيار رؤية او شرط بل عيب لان الوقوف رضا خرج من ملكه وفي رد ما بقي تفريق الصفقة
قبل تمامها لان الخيار ين يجمعان فاما ان يفسخا فيما كما ورد واما ان يجيزا العيب فلا يمنع فاما بعد القبض وفي بيع
المسئلة لانه لو كان قبل القبض لما جاز التصرف فيه فان عاد الثوب الذي باعه المشتري اليه بسبب

بسبب مهو فسخ بان رد المشتري البائع اليه بالعيب بالقضاء او رجع الاول في الهبة فهو خيار
فجاز ان يرد الكل بخيار الرؤية لارتفاع المانع من الاصل وهو تفريق الصفقة وعن ابي يوسف
ان خيار الرؤية لا يعود بعود مشروطه كخيار الشرط وعليه اعتمد القدوري ويبطل ان خيار الرؤية يبطل
خيار الشرط وقد مر ذكره مطلقا ابى سواء كان قبل الرؤية او بعدها ويبطله ما يوجب حق الرد كالبيع
بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم بعد الرؤية لا قبلها لان هذه التصرفات كما تمر على مرجع الرضا وهو انما يعتبر
بعد الرؤية واما التصرفات الاول فلان اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب الغرم فلا يكون ابطالا كذا
طلب الشفعة عالما بمر وه الى يبطله بعد الرؤية لا قبلها

باب خيار العيب مشتري وجد بمشتراه

ما ينقض به عند ابي ح وهو العيب المستهر شرعا والمراد به ما يوجب نقصان قيمة عند التجار عند الباع ولم يرض المشتري بعد البيع
ولا عند القبض لانه رضا اقتضاه دليل الشيء او دره لان مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع فاذا فات جزء منه
تتغير رغبة ذوي الهمم بالاجزاء لا اساكه واخذ نقصانه لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن الا اذا
كان مقصودا بالتناول كما مر في بيع الجارية والدابة ان الشعر والبول والغرث والعرق
يختلف بالصغر والكبر فان شيئا من هذه الاشياء اذا وجد في صغير يصير عيبا وان كان في كبير لا يكون عيبا
وعكسه بالعكس وبزوال البلوغ فان عاد وجد بعد البلوغ كان عيبا قديما فيكون لهما خياران مختلفان لاختلاف السبب فيهما
فاذا حصل عند البائع في الصغر وعند المشتري في الكبر لا يرد المشتري على البائع بشيء لانه كان عيبا قديما
وهو لا يختلف بالصغر والكبر بخلاف ما اذا حصل عند البائع في الصغر وعاد في يد المشتري في الكبر يكون عيبا
واحدا يرد به على البائع لانه ليس في الباطن الا ثقل مدة القلب وشحاجة في الرئة ويكون
انقطاع ذلك شحاج وهو لا يختلف باختلاف السبب وكالبخر في الفم والزفر بالذال المعجمة وريح
الانثى رائحة الابط والزنا والتولد منه ابان الزنا بها اي الآلة متعلق بالعيوب الاربعة بعني ان
عيبيتها لان المقصود قد يكون الاستراش وهي تحبل به دون الغلام فانها بالعيب بعيب في المقصود
فيه الاستخدام وهي لا تحبل به الا ان تخبل لاولان تخبل لا يكون في الاكثر مثله الا نادرا فانه
يكون لدآء في البدن وهو ينقص الثمن فيكون الزنا عادة لانها اذا تعودت تحبل بالخدمة والكفر ان كافرة
فانها لان طبع المسلم يتعرض صحبة ولا يمنع مرة في بعض الكفار فيحمل الرغبة ولو اشتراه جاهلا انه كافر فوجده
مسلما لا يرده لان زوال العيب والنسيان لا يعدم لانه مرض تنتقص الشحم والدابة لان الآلة تكون منتفخة
كحق الفرآء والسفر والآفة في العين لانها بضعفان البصر وارتفاع حيض بنت تسع عشرة والاصح
لان ظاهرها الدآء في الباطن فلو حدث متصلا بقبضه لمشتريه وجد بمشتراه آه ابى بعده فاظهر عيب القديم

لو حدث عيب أو عند المشتري رجع إلى المشتري بنقصانه إلى بنقصان العيب
بأن يقوم وبه عيب وبقوم ولا عيب به فإن كانت التفاوت ما بين القيمتين العشر رجع بعشر
الثمن وإن كان نصف العشر رجع بنصف عشر الثمن أو رده على البائع برضى البائع الا الثاني فإن رد
المشتري والمقبوض البائع كثوب اشتراه فقطع فصار قميصا وجاز البائع بيعه وقد كان باعه ثوبا
مشتريه أن يأخذ البائع أن يقول أنا آخذه معيبا فالمشتري يبيعه يكون حاجبا للبيع فلا يرجع بالنقصان
وإن باعه وقطعها عطف على كثوب شراه أما إذا كان شراه ولم يقطعه فإنه يكون حاجبا كما كانت أو ثيبا أو
قبلها بشبهة أو لم يطأها إلا بشبهة فوجد بها عيبا حيث يرجع بالنقصان ولا يرده إلا برضى البائع
وذلك لأن يقول أنا آخذها مع ذلك العيب إذ ليس ههنا مانع من الأخذ كما كان ضمنا شيئا فلم يبق المانع
من الرد برضى البائع بقوله فإن خاط المشتري المنقوض أو صبغه بغير سواد فقد به ليكون الزيادة في
المبيع اتفاقيا فإنه لو صبغه سودا فكذا الجواب عند هما لأن السواد عندهما زيادة كالحمرة والصفرة
وعنده السواد نقصان أو لأن الثوب بين سمن وبا جاز خلط المشتري ملكه بملك البائع مقارنا بسبب القديم
لا يأخذه إن البائع ويرجع به إلا برجع المشتري بنقصان العيب ولا يقول البائع أنا آخذه معيبا لانقطاع
ملك المشتري بالمبيع وهو الخياطة والصبغ وهي في العادة تمنع من جهة الشريعة لأن المشتري
يرده والبائع يقبله لأن الشريعة تمنع من الرد وفسخ حصول الربوا كما لو باع إلى المشتري الثوب
المحيط وكفوه بعد رؤية عيبه أو مات العبد أو باعه قبلها إلى قبل رؤية عيبه جاز أو دبره أو كاتبه أو ولد له فإنه
يرجع بالنقصان في هذه الصور أما في البيع بعد الرؤية فلأن الرد كان ممتنعا قبل البيع فلا يكون المشتري
بالبيع حاجبا للبيع حتى لو كان البيع قبل الخياطة كان حاجبا وأما في الموت فلأن الملك انتهى
وامتناع الرد بهذه الأشياء كالموت لانعدام فلا يمنع الرجوع وأما في الاعتاق فالقياس فيه أن لا يرجع
بالنقصان وهو قول الشافعي لأن امتناع الرد بفعله فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لأن الاعتاق
إنما يملك لتمام زكاة البيع قبل الخياطة فإنه قاطع لملك البائع إلى غيره لا منهي للملك في العبد
ولهذا ملك المشتري فصار البائع كالمستهلك فلم يرجع بالنقصان وأما على أن الاعتاق إنما
للملك لأن الملك في الآدمي يثبت على نهاية الدليل إلى غاية العتق والشيء يثبت بقدر ما يثبت له وللتقل
متقرر فيه نقصه فهذا يثبت الولاء بالعتق وهو من آثار الملك فبقاؤه يكفيه أصل الملك فالاعتاق
لا يكون كالقتل بل كالموت وأما في التدبير والاستيلاد فلأنهما لا يزيلان الملك لأن المحل بهما يخرج من
أن يكون قابلا للنقل من ملك إلى ملك فقد تقرر الرد مع بقاء الملك المستفاد بالشراء جميعا وهكذا

أو حكما فيرجع بنقصان العيب لأنه أحق ذلك الملك بوصف السلامة كما لو بقي بغير عينه وإن
اعتبر على مال وتمثل وأكل الطعام أو بعضه أو لبس الثوب فتخرق لم يرجع أما في الاعتاق على مال
فلأنه جنس بدله وجنس البدل كالجنس لأن في كل منهما إيجاب المال وأما في الكتابة فلأنها وإن كانت توجب
وأما الكتابة فلأنها كالاعتاق على مال لحصول العوض فيها وإن فجرت الكتابة بنبغي أن يرده بالعيب
لزوال المانع وهذا كما قالوا إذا باع العبد المبيع ثم ظهر عيبه لا يرجع بالنقصان لأن الرجوع خلف عن الرد
فلا يصار إليه ما دام جنايته رجوع يحتمل أن يمكن رده فإذا رجع رده لزوال المانع وأما في الفصل فما
قالا سبيل فيه لأن امتناع الرد وإن كان بفعل مضمون من المشتري لا يرجع بشيء لأنه إذا كان مضمونا كان ممسكا
للمبيع عينا ومن شرط الرجوع بالنقصان أن لا يكون ممسكا له وإذا امتنع الرد لا بفعل منه بأن هلك أو
بفعل غير مضمون منه يرجع لأن تعذر الرد كما تحقق بفعله تحقق بفعل غيره فإنا نقول بالتفاوت
فيما هلك فيه فيجعل سقوط الضمان فيه بسبب الملك فصار كالمستهلك بالملك عوضا وأما الأكل واللبس فيما لا
يرجع عند أبي يوسف ومحمد بما يرجع لأنه صنع في المبيع ما يعتاد فصار فيه مشتريا لا جله فلا يمنع من الرجوع
كالاعتاق وله أنه تعذر الرد بفعل مضمون منه في المبيع فلا يرجع كالاحراق والقتل مشتري كجنبي بيان
ووجوده فاسدا يتبع به الكلية ولو بالنظر إلى الأدوات فلا نقصان فيه أن لا يرده لأن الكسر عيب حادث
ولكنه يرجع بالنقصان دفعا للضرر بقدر الإمكان والآلي وإن لم يتبع به أصلا على ما مر أن في قلل المشتري
قلل الثمن لأنه ليس بمال فالبيع باطل لا يعبر في الجواز صلاح قشره كما قبل لأن ما فيه بنبغي أن يكون تابعا
مشتريه وزر فعليه بيعه بنقصان متعلق بقوله رد بعد ما تعلق به قوله بعيب رد فيكون البائع
عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فإما أن قبل بنقصان القاضي أو لا فإن كان الأول فإما أن
يكون باقرار يعني أن المشتري الثاني ادعى على البائع الثاني إقراره بالعيب والبائع أنكر فأقام المشتري
البينة وإما أن يكون بغير إقرار بل بالبينة أو بالنكول والأول لا يكون الرد فسخا في حق البائع الأول
بالعيب فلا يكون له أن يرده على بائعه لأنه أقام البينة وإما أن يكون ببينة أو بنكول وفي كل منهما له أن يرده
على بائعه لأن فسخ من الأصل فجعل البيع الثاني كالمعدوم والبيع الأول قائم فله الخصومة والرد بالعيب
غاية الأمر أنه أنكر قيام العيب فلزم الشاهد لكنه صار مكذبا بالبينة حائضا القاضي فارتفع الشاهد
وصار كأن المشتري شيء وإما أن البائع باع ملك نفسه ثم ظهر المستحق لا يبطل حقه في الرجوع على البائع
بالثمن وإن كان الثاني وهو أن يكون الرد بغير قضاء المشتري الثاني لأن ليس له الرد ديانة بائعه لأنه أقاله وبيع
بعد بيع في حق ثالث والبائع الأول قائم لأنها بعد الرد رد المشتري الثاني على الأول بعد القبض أما إذا رد

وغاب البايع فاطلع المشتري على عيب بالجارية فرفعه الامر الى القاضي وابت عنده الشراء والعيب فاخذها القاضي ورد ضمانها عليه عدل فانت يا زيد وحضر البايع كيس للمشتري ان يسترد الثمن لان الرد على البايع لم يثبت لكان عينية فكان للهلاك على المشتري قال في الملاصة قلت ينبغي ان يكون هذا فيما اذا لم يقض القاضي بالرد على البايع بل اخذها منه ووضعها عند عدل اما اذا قضى على البايع بالرد فينبغي ان يهلك من مال البايع ويسترد الثمن لان القضاء ما يفيد الملك ان هذا قضاء على الغايب من غير خصم ولكنه يفيد في الظاهر الرواية تبين ان الصحيح بناء على ان القضاء على الميت ولي واستخدامه وركوبه في حاجته رضا لان كلا منها دليل الاستيفاء ولو كان ركوبه للرد فلا يكون رضا لانه وسيلة الى الرد كالسقي وشراء العلف على ظهوره فانها اذا كانا على مزورة بان لا تنقاد ولا تشتهي اذا ولا يكون رضا واحد لا يكون رضا واذا عدم الضرورة كان رضا قطع المتبوعين ان قطع يد المبيع المتبوعين او قتل سيد كان عند البايع رد المقطوع بقضاء عينية واحد ثمنها الى غير المقطوع والمقتول لشيء اشترى عبدا قد سرق ولم يعلم به قطع عند المشتري له ان يرده ويأخذ ثمنه وقالا لا يرده بل يرجع بما بين قيمته سارق وغير سارق وعلى هذا الخلاف اذا قتل في يد المشتري بسبب وجد في يد البايع ويتمثر العيب عندهما انهما ان الموجود في يد البايع سبب القطع والقتل وهو لا يفيد في المالية فينفذ العقد فيه لكنه يعيب فرجع بنقصانه لتعذر الرد وله ان سبب الوجوب حصل في يد البايع والوجوب يقضي الى الوجود الى السبب كما بقي قوله ولم يعلم به المشتري يفيد عليهما ان العلم بالعيب رضا به ولا يفيد على قوله في التصحيح لان العلم بالاتحاق لا يمنع الرجوع كما في مباحث الاتحاق باع بشرط البراءة من كل عيب ولم يسم العيوب بعد هلاكه وقال الشافعي لا يصح بناء على مذهبه ان الابراء عن المجهول لا يصح لان فيه معنى التمليك حتى يرتد بالرد وتمليك المجهول لا يصح ولنا ان الجهالة في الاسقاط لا تفضي الى النزاع وان تضمن التمليك لعدم الحاجة الى التسليم فلا يكون مفسدة ويدخل فيه اي في هذا الابراء العيب الموجود حال العقد والحادث بعد العقد قبل القبض عندنا ابو يوسف وقال محمد لا يدخل فيه الحادث بعد العقد وهو قول زفر قال مشتري العبد لمن باع مشتريه فلا عيب به صور رجلا اشترى زيد من بكر غلاما فاراد ان يبيعه من بشر فقال البشر الى ومتى اشتريته فلا عيب به ولم يبع الغلام من بشر فوجد زيد به عيبا كان ينبغي ان لا يجد رد عليه البايع لاقراره بعدم العيب لكنه يرده عليه بالعيب ولا يبطله اي الرد الا اقرار اتى بعد العيب لا يدري من اين حدث من الرجوع ويبطل فيما اذا اشترى وهو عالم بوجود العيب لقول ابي يوسف لا يبطل حقه عنده لان العلم بالعيب لا يمنع الرجوع ويبطل عندهما ان العلم بالعيب اضاع به

ثم وجد به عيبا زائدة له ان يرد لتيقننا بكذبه في الاقرار كمن له ليخبره قطعت يدك وبه صحيحة قال البايع بعد ما اخبر عن هذا اني ما بعته وانما بعته غيره فاشتراه وباع من آخر فوجده المشتري الثاني بها كما سبق في اقرار البايع الاول لم يصر راضيا عن آبق عند وابى هذا البايع الاول القولان الموجودين في الثاني في السكوت عند اقرار البايع الاول واقراره ليس بحجة على المشتري الاول وهو البايع الثاني في مشتر لعبدا واحدا قال احق البايع العبد او دبرا واولد الامة او هو حر الاصل وانكر البايع وحلف يجبر المدعي على الاثبات فيقضي عليه ان على المشتري بالعتق والتدبير والاستيلاد لاقراره وهذا كذا رجحه بالعيب ان علم به لان المبطل للرجوع ازالة عن ملكه ليخبره بان بناء واقراره ولم يوجد حتى لو قال باعه وهو ملك فلان وصدقه فلان واخذه لا يرجع بالنقصان لانه اقر خرج عن ملكه والظاهر ما اقراره كذا في الهداية وبه كذا في الجامع الكبير باع الامام او ابنه فحمل جزة حتى لو لم يكن جزة لم يجز بيعها لانها لم تملك كما في كتاب الشرب ووجد المشتري بالمبيع عيبا لا يرده عليهما بل الامام وابنه لان الابن ينتصب خصما بل الامام ينتصب خصما ولا خلاف لان فائدة الخلاف الكفول لا يصح تكوله واقراره فاذا ثبت عليه العيب ورد بقضاء ويدفع الثمن اليه والنقص والفضل يرجع الى الحاصل اي ان نقص الثمن الآخر عن الاول ان كان المبيع من اربعة الاخماس يعطي منها وان كان من الخمس تعطي منه وكذا الزيادة توضع بنا كان المبيع منه لان الغرم بالغنم والتداخل

باب بيع الفاسد

عقب الباب بهذا ان كان فيه ابطال فالوقوف والمكروه ايضا كثيرة وقوعه بيعا فاسدا به والباطل ما لا يفيد اصلا ولا وصفا والفاسد ما لا يفيد الملك بوجه حتى لو اشترى عبدا بميتة وقبضه واعتقه لا يعتق والفاسد ما يفيد اصلا لا وصفا يفيد الملك عند القبض به حتى لو اشترى عبدا بخمر وقبضه فاعتقه يعتق والموقوف ما يفيد اصله ووصفه بعد الملك على سبيل التوقف ولا يفيد غايته تتعلق في الغير والمكروه ما يفيد اصله ووصفه لكن جاوزه شيء من عنه فالبيع عند ان الجمعة اذا تقرر هذا فاعلم انه يبطل بيع بالبس فعال البيع به ايا اصله شيئا بادخال الباء عليه كالقدوم والزيت والحنطة والميتة يكون البيع الميتة بشد بدل الباء اي الميتة التي ماتت حتف انوفها فان الميتة التي لم تمت حتف انوفها مثل المذكورة مال عند اهل الذمة كالخمر والخنزير بركما بناء والمعدوم ومنه حق القصاص فانه معدوم يحقق منه بعضا لمضافين جمع مضغة وهي ما يؤخذ اصلا بالتحول من الماء والملاقيح جمع ملقوحة وهي ما في البطن من الجنين ويجب ان يحمل بها ما يكون والا كان هلاكا وبناء ان بيع الحمل فاسد لا باطل والنتاج بكسر النون من نتجت الناقة على البناء للمفعول وهو حمل الطبلة وبيع اوان تبين انه ذكر الضمير لتذكير الخبر عبد وعلى وهو عبد تبين انه امة فان الامة ليست بعبد وكذا العكس فيكون بيع معدوم

بردة

وانما لم يكن هذه الاشياء مالا لان المال موجود يميل الطبع اليه ويجري فيه البذل والمنع وهذه الاشياء
ليست كذلك لان صفة المالية للشيء تثبت بتمول كل الناس او بعضهم اياه والتقوم انما يثبت باباحة
الانتفاع به شرعا وقد يثبت صفة التقوم بلا صفة المالية فان حبة من الحنطة ليست بمال حتى لا يصح
بيعها وان ابيح الانتفاع بها لعدم تمول الناس اياها وكذا الخمر ومتروك التسمية عامدا فان قيل ينبغي ان
يجوز العقد فيما يتم اليه لانه مجتهد فيه بخلاف الشافعي فيه كالمدبر ينبغي ان ينفذ البيع بقضاء القاضي قلنا حرمته
منصوص عليها والاستماع لا اجتهاد في مورد النص فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ بالقضاء كذا في الكافي وما في حكمه اي
حكم ما ليس بمال عطف على ما ليس بمال كام الولد والمكاتب والمدبر فان بيع هؤلاء ايضا باطل لكن ليس
كبطلان بيع الحر فانه باطل ابتداء وبقاء لعدم محلية البيع اصلا لثبوت حقيقة الحرية وبيع هؤلاء باطل
بقاء لحق الحرية لا ابتداء لعدم حقيقتها ولهذا جاز بيعهم من انفسهم فيبطل ما قيل لو بطل بيع هؤلاء لكان
كبيع الحر ولزم بطلان بيع القن المضموم اليهم في البيع كالمضموم الى الحر وذلك لانهم دخلوا في البيع ابتداء
لكونهم محلا له في الجملة ثم خرجوا منه لتعلق حقهم فيبقى القن بحصته من الثمن والبيع بالحصة بقاء جائز كما في
الحر فانه لما لم يدخل في البيع لعدم المحلية لزم البيع بالحصة ابتداء وانه باطل كما سيأتي وبيع مال عطف على
بيع ما ليس بمال غير متقوم كالخمر والخنزير ومنه جلد ميتة ما حتف انفها قيدنا به ليكون مالا كالخمر والخنزير فيخرج
لو ماتت حتف انفها لا يكون مالا عند اهل الذمة ايضا بالثمن اي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة متعلق
بقوله وبيع مال انما بطل بيعها بالثمن لانه لا يفيد الحكم في طرف المبيع فان المبيع هو الاصل في البيع لتوقف البيع
على وجوده بخلاف الثمن والاصل ليس بمحل التملك فلذا التبع لان ثبوته في الذمة انما يكون حكما تملكه بمقابلة ملك
مال آخر فاذا لم يوجد ذلك لا يثبت في الذمة فلا يثبت فيه الملك اصلا لانه ثبوت الملك في المعدوم وان
قوبلت بعين فسد البيع حتى يملك بقبضها وان لم يملك عين الخمر والخنزير لما سيأتي ويبطل ايضا
بيع قن ضم الى حر وذكية ضمت الى ميتة ماتت حتف انفها قيدت به ليكون كالحر وانما بطل بيع القن و
الذكية وان سمي ثمن كل لان الحر غير داخل في البيع اصلا لكونه غير مال فيقسم الى القن فجعل شرطا لقبول القن وجعل
غير المال شرطا لقبول المبيع مبطل للبيع وصح بيع قن ضم الى مدبر او قن غيره ومكاتب ضم الى وقف لانها
محل البيع عند البعض فبطلانها لا يسري الى غيرها وبيع لا مجيز له حال العقد كبيع العبد الآبق وفيه ما اذا ضمن فاحش
فاسد في العادية فان كان بيعهم واجارتهم بغبن الاب والجد ووصيهما والقاضي بمثل القيمة او باقل
بقدر ما يتغابن الناس في مثله جاز وان كان بقدر ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز ولا يتوقف على الاجازة بعد
الادراك لان هذا لا مجيز له حالة العقد وبيع نفي فيه الثمن فانه اذا نفي فقد نفي الركن فلم يكن بيعا وقيل ينعقد

وقيل ينعقد لان نفيه لم يصح لانه نفي العقد وانه لم يصح نفيه صار كانه سكت عن ذكر الثمن ولو باع وسكت عنه ينعقد البيع
ويثبت الملك بالقبض كما سيأتي وحكمه اي حكم البيع الباطل ان المبيع به لا يملك لبائعه لا يكون مضمونا للمشتري لان المحل
لا يترتب عليه الحكم بخلاف الفاسد كما سيذكر فان هلك المبيع عند المشتري لم يضمن لان المقبوض امانة عنده
لان العقد اذا بطل بقي مجرد القبض باذن المالك وهو لا يوجب الضمان الا بالتعدي وقيل يكون مضمونا لانه يصير
كالمقبوض على سوم الشراء وهو ان يسمي الثمن فيقول اذهب بهذا فان رضيت به اشتريته بما ذكرناه اما اذا
لم يسم فذهب به فهلك عنده لا يضمن نص عليه الفقيه ابو الليث وعليه الفتوى كذا في العناية ثم لما فرغ
عن بيان حكم البيع الباطل شرع في بيان الفاسد فقال وفسد ما اي بيع سكت اي وقع السكوت عن الثمن فيه فان
البيع لا يبطل به بل ينعقد ويثبت الملك بالقبض لان مطلق البيع يقتضي المعاوضة فاذا سكت كان غرضه القيمة
فكانه باع بقيمته فيفسد ولا يبطل وفسد ايضا بيع عرض بخمر وعكسه لان شراء العرض انما يقصد تملك العرض بالخمر وفيه
اعزاز للعرض لا للخمر فيبقى ذكر الخمر معتبرا في تملك العرض لا في حق نفس الخمر حتى فسدت التسمية ووجبت قيمة العرض
لا الخمر وكذا اذا باع الخمر بالعرض بان ادخل الباء في العرض اذ يعتبر شراء العرض بالخمر لكونه مقابلا بالعرض وفسد ايضا بيعه
اي العرض بام الولد والمكاتب والمدبر حتى لو تقابضا ملك مشتري العرض العرض لانهم يدخلون في العقد ثم لا يبطل
العقد فيما تم اي واحد منهم وبيع سمك ولو كان بالخ لبطل وفسد بيع سمك لم يصد لانه بيع ما لا يملكه فسيد والقي فيها
اي حظيرة لا يؤخذ منه الا بحيلة لانه غير مقدور التسليم وان اخذ بدونها صح لانه مقدور التسليم الا اذا دخل في الحظيرة
بنفسه ولم يسد مدخلها لعدم الملك وفسد بيع طير في الهواء لانه قبل الاخذ غير مملوك ويكون الفساد مجيء البطلان و
بعد غير مقدور التسليم وانما قال لا يرجع لانه قال الزيلعي اذا كان الطير يطير في الهواء ولا يرجع لم يجز بيعه وان اذا كان
ولا يعتاد يطير منه في الهواء ثم يرجع الى وكره جاز بيعه والحمام اذا علم عددها وامكن تسليمها جاز بيعها لانها مال مقدور التسليم
وفسد ايضا بيع الحمل فصل بيع النتاج باطلا وبيع الحمل فاسدا لان عدم الاول منطوق به وعدم الثاني مشكوك
فيه وفسد ايضا بيع امة الا حملها لما تقرر ان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد والحمل كذلك لانه بمنزلة
اطراف الحيوان لاتصاله بها خلقة وبيع الاصل يتناولها فالاستثناء يكون على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرطا
فاسدا والبيع يفسد به وفسد ايضا بيع لبن في ضرع للغرر لاحتمال كونه انتفاخا ولؤلؤ في صدف للغرر وصوف
على ظهر الغنم لانه قبل الجز لم يكن شيئا وجذع في سقف وذراع من ثوب اذا باع جذعا في سقف وذراعا من
ثوب يضره التبعيض فان البيع لا يمكن بلا ضرر فالبيع لا يجوز ذكر القطع اولا اذ لا يمكنه التسليم الا بضرر
لم يوجبه العقد وهذا لا يكون لازما فيتمكن من الرجوع ويتحقق المنازعة بخلاف ما لا يضره التبعيض كبيع عشرة دراهم
من نقرة فضة وذراع من كرباس فان بيعه جائز لانتفاء المانع وبهذا التقرير يندفع ما يقال ان هذا الفرق يرفع به

معروف والمزابنة من الزبن بالزاي المعجمة والباء الموحدة وهو الدفع وسمي هذا النوع من البيع بها لانها تؤدي الى النزاع والدفاع [illegible]
[illegible]

فينبغي ان لا يكون مفسدا ولو لم يكن الجذع معينا لا يجوز للزوم الضرر وللجهالة ايضا ولو قطع البائع
الذراع او قلع الجذع قبل ان يفسخ المشتري عاد البيع صحيحا لزوال المفسد قبل التقرر وضربة القانص
وهو ما يخرج من الماء بضرب الشبكة مرة لانه مجهول والمزابنة وهو بيع التمر بالثاء المثلثة المنقوطة
بالثلث على النخيل بتمر بالتاء المنقوطة بنقطتين مجدودا ومثل كيله خرصا للنهي عنه ولشبهة الربوا والملامسة
والمنابذة والقاء الحجر فانها بيوع كانت في الجاهلية بان يتساوم الرجلان على سلعة فاذا لمسها المشتري
او نبذها اليه البائع او وضع المشتري عليها حصاة لزم فالاول الملامسة والثاني المنابذة والثالث
القاء الحجر وقد نهى النبي عليه السلام عن الاولين ولحق بهما الثالث بدلالة النص وفسد ايضا بيع الكلاء وهو
ما ينبت به الارض من النبات كذا في المغرب وايضا اجارته اما فساد بيعه فلانه ورد على ما ليس بمملوك للبائع
اذ لو وجد نبات الكلاء في ارضه لا ينقطع شركة الناس عنه ولا يصير مملوكا له فيبقى على اصل الاباحة ما لم يحرز
بالاحراز قال عليه السلام الناس شركاء في الثلث في الماء والكلاء والنار واما فساد اجارته فلوروده
على استهلاك العين ومحل الاجارة المنافع دون الاعيان ولا يلزم الصبغ واللبن في استيجار الصباغ
والظئر لان العين ثمه آلة لاقامة العمل المستحق بالاجارة والحيلة فيه ان يستاجر موضعا من الارض ليضرب
فيه فسطاطا او يجعلها حظيرة لغنمه فيصح الاجارة ويبيح صاحب الارض الانتفاع له بالكلاء فيحصل مقصوده
كذا في الكافي والنحل فان بيعه فاسد عند ابي ح وابي يوسف ويصح عند محمد اذا كان محرزا لانه حيوان منتفع
به حقيقة وشرعا وان كان لا يوكل كالبغل والحمار ولهما انه من الهوام فلا يجوز بيعه كالزنابير والانتفاع
ليس بعينه بل بما يخرج منه فلا يكون منتفعا به قبل الخروج الا مع كوارات فيها العسل فيجوز بيعه
تبعا لها ذكره القدوري في شرحه وقال الكرخي لا يجوز معها ايضا لان الشيء انما يدخل في البيع
تبعا لغيره اذا كان من حقوقه كالشرب والطريق كذا في الكافي ودود القز وبيضه فان بيعهما لا يجوز
عند ابي ح وابو يوسف معه في الدود ومع محمد في بيضه وقيل في بيضه ايضا معه لا يجوز لان الدود من
الهوام وبيضه لا ينتفع به فاشبه الخنافس والوزغات وبيضها ولمحمد ان الدود ينتفع به وكذا
ببيضه في المآل فصار كالجحش والمهر ولان الناس قد تعاملوا فيه فمست الضرورة اليه فصار كالاستصناع
كذا في الكافي والآبق لنهي النبي عليه السلام عن بيعه ولانه غير مقدور التسليم الا ممن يزعم انه عنده لان
المنهي عنه بيع آبق مطلق وهو ان يكون آبقا في حق المتعاقدين وهذا غير آبق في حق المشتري فلو قال
هو عند فلان فبعه منه لم يجز لانه آبق في حق المتعاقدين ولو باعه ثم عاد من الاباق لا يتم العقد وقيل
يتم ولبن امرأة ولو كانت امة لانه جزء الآدمي وهو بجميع اجزائه مكرم مصون عن الابتذال بالبيع

قال ابو حنيفة اذا مات شاة [illegible] كذا في الحاوي

بالبيع وعن ابي يوسف انه يجوز بيع لبن الامة اذ يجوز ايراد العقد على نفسها فكذا جزؤها
قلنا نفسها محل الرق لاختصاصه بمحل القوة التي هي فيه وهو الحي ولا حيوة في اللبن في وعاء
كان او جزءه قيد به دفعا لما عسى يتوهم ان بيعه في الضرع لا يجوز كسائر اجزاء الحيوانات وفي الوعاء
يجوز وشعر الخنزير لانه نجس العين فلا يجوز بيعه وجاز الانتفاع به للخرز للضرورة فان
الاساكفة يحتاجون في خرز النعال والاخفاف اليه لانه لا يتأتى الا به ولا ضرورة في غرائه لوجود
مباح الاصل ولو وقع في الماء القليل افسده عند ابي يوسف وعند محمد لا لان اطلاق الانتفاع به دليل
طهارته ولابي يوسف ان الاطلاق للضرورة فلا يظهر الا في حالة الاستعمال وحالة الوقوع تغايرها
وشعر الانسان لان الآدمي مكرم غير مبتذل فلا يجوز ان يكون شيء من اجزائه مهانا مبتذلا ولا يجوز
بيعه ولا يجوز الانتفاع به لما ذكر وجلد الميتة قبل الدبغ لانه غير منتفع به لقوله عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة
باهاب وهو اسم لغير المدبوغ منه وبعده يباع وينتفع به لانه طهر بالدباغ كعظم الميتة وعصبها وصوفها
ووبرها وقرنها فان كلا منها يباع وينتفع به لكونه طاهرا باصل الخلقة لعدم حلول الحيوة فيها كما مر في
كتاب الطهارة والفيل كالخنزير حتى لا يجوز بيع عظمه والانتفاع به وعند محمد كسائر العظام وفسد ايضا
بيع زيت على ان يزنه بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا بخلاف شرط طرح وزن الظرف لان الشرط
الاول لا يقتضيه العقد والثاني يقتضيه وذلك لان مقتضى العقد ان يخرج عنه وزن الظرف فاذا طرح كذا
رطلا يحتمل ان يكون اكثر من الظرف او اقل الا اذا عرف ان وزنه كذا رطلا فيجوز لانه مقتضى العقد
اختلفا في الزق بعد ما اشترى سمنا في زق ورد الظرف فوزن فجاء عشرة ارطال فقال البائع
الزق غير هذا وهو خمسة ارطال فالقول للمشتري لان هذا الاختلاف اما ان يعتبر في تعيين الزق المقبوض
او مقدار السمن فان كان الاول فالمشتري قابض والقول قول القابض ضمينا كالغاصب او امينا
كالمودع وان كان الثاني فهو في الحقيقة اختلاف في الثمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة
والقول للمنكر مع يمينه وشراء ما باع عطف على قوله وبيع عرض اي فسد شراء ما باع بالاقل مما
باع قبل النقد اي نقد الثمن الاول صورته اشترى جارية بالف حالة او نسيئة فقبضها ثم باعها من البائع
بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول فسد البيع الثاني وقال الشافعي يجوز لان الملك قد تم فيها بالقبض فصار
البيع من البائع وغيره سواء وصار كما لو باع بمثل الثمن الاول او بالزيادة او بالعرض ولنا ان الثمن
لم يدخل في ضمان البائع فاذا وصل اليه المبيع ووقعت المقاصة بقي له فضل خمسمائة وهو بلا عوض بخلاف
ما اذا باع بالعرض لان الفضل انما يظهر عند المجانسة بخلاف ما ضم اليه وبيع بمجموع بالثمن الاول قبل نقده صورته

اشترى جارية بخمسمائة ثم باعها وأخرى معها من البائع بخمسمائة قبل نقد الثمن الأول فالبيع فاسد في التي
اشتراها من البائع ويصح في الأخرى التي لم يشترها منه إذ لا بد أن يجعل بعض الثمن بمقابلة التي لم يشترها منه فيكون
مشتريا بالأقل مما باع وهو فاسد ولم يوجد هذا المعنى في صاحبتها والشيوع الفساد لأنه باعتبار
شبهة الربا ولهذا اعتبرت فيما ضمت إليها كان اعتبار الشبهة شبهة وهي غير معتبرة وصح بيع الطريق
حد أي بين له طول وعرض أو لا أي لم يحد أما الأول فظاهر وأما الثاني فلأنه إذا لم يبين يقدر بعرض باب
الدار العظمى كذا في النهاية وفي النقد يريد بكون يخشى معلوما فيصح بيعه وهبته وفي الكافي رقبة الطريق
ثلاثة طريق إلى الطريق الأعظم وطريق إلى سكة غير نافذة وطريق خاص في ملك انسان فالطريق الخاص
في ملك الانسان لا يدخل في البيع من غير ذكره إلا تبعا أو بذكر الحقوق أو المرافق والطريقان الأولان
يدخلان في البيع من غير ذكر لا بيع مسيل الماء وهبته لأنه مجهول إذ لا يدري قدر ما يشغله من الماء وصح
بيع حق المرور تبعا للأرض بالإجماع ووحده في رواية وهي رواية ابن سماعة وفي رواية الزيادات
لا يجوز وصححه الفقيه أبو الليث بأنه حق من الحقوق وبيع الحقوق بالانفراد لا يجوز والشرب كذلك أي
صح بيعه تبعا للأرض بالإجماع ووحده في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لأنه نصيب من الماء ولم يجز
في أخرى وهو اختيار مشايخ بخارى للجهالة لا بيع حق التسييل وهبته لأنه إن كان على السطح كان حق التعلي
وقد مر أن بيعه باطل وإن كان على الأرض كان مجهولا لجهالة محله ووجه الفرق بين حق المرور وحق التعلي على إحدى
الروايتين وحق التعلي يتعلق بعين لا تبقى وهي البناء فأشبه المنافع وحق المرور يتعلق بعين تبقى و
هي الأرض فأشبه الأعيان ولا بيع إلى النيروز معرب نوروز وهو أول يوم من الربيع والمهرجان وهو
الخريف وإنما لم يجز لأن النيروز يختلف بين نيروز السلطان ونيروز الدهاقين ونيروز المجوس كذا
في الكفاية وإلى صوم النصارى وفطر اليهود إذا لم يعرفاه أي المتبايعان فإن عرفاه جاز لأنه
فإذا عرفاه جاز بخلاف فطر النصارى بعدما شرعوا في صومهم لأن مدته بالأيام معلومة وهي خمسون يوما
ذكره التمرتاشي وقدوم الحاج والحصاد بفتح الحاء وكسرها قطع الزرع والدياس وهو أن يوطأ الطعام
بقوائم الدواب وكذا القطاف قطع العنب والجزاز قطع ثمر النخل والصوف وإنما لم يجز لأنها تتقدم
وتتأخر ويكفل إليها أي إلى هذه الأوقات لأن الجهالة اليسيرة متحملة في الكفالة وهذه الجهالة يسيرة
لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم فيها أي في جواز البيع إليها أو فسخ أي البيع إن أسقط الأجل قبل حلوله لزوال المفسد
قبل تقرره ولو باع مطلقا ثم أجل الثمن إليها أي هذه الأوقات صح لأن هذا تأجيل الدين وهذه الجهالة
في الديون محتملة بمنزلة الكفالة على [illegible] ولا يصح البيع بشرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لأحدهما

كشرط أن لا يبيع المشتري العبد المبيع لأن فيه زيادة عارية عن العوض فيؤدي إلى الربا أو لأنه يقع بسبب المنازعة فيعرى العقد عن المقصود

وفيه منفعة للمعقود عليه وهو من أهل الاستحقاق كالعبد إذا بيع على أن يعتقه المشتري أو يدبره فالبيع فاسد

لأحدهما أي أحد العاقدين أو لمبيع يستحق أي النفع بأن يكون آدميا وإنما فسد البيع بهذا الشرط لأنها
إذا انعقد المقابلة بين المبيع والثمن بقي ذلك الشرط خاليا عن العوض وقد وجب بالبيع بالشرط فيه كان زيادة
مستحقة بعقد المعاوضة خالية عن العوض فيكون ربا أو لأن كل عقد شرط فيه الربا يكون فاسدا كشرط أن يقطعه
أي المبيع وهو ثوب البائع ويخيطه قباء فإنه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لأحدهما أو كشرط أن يحذوه
أي المبيع وهو أديم نعلا أي يجعله نعلا أي يعملها أو كشرط أن يشركه أي النعل من الشراك أي
يضع عليها الشراك وهو سير في الأب على ظهر القدم كذا في المغرب وصح البيع في النعل استحسانا للتعامل
فيه فصار كصبغ الثوب أو كشرط أن يجيده أي المبيع وهو عبد هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع
وإنما قال يجيد الأمر إلى الخيار إذا كان ثلاثة أيام جاز أن يشترط فيه الخيار أو يدبره أو يكاتبه أو يستولدها
أو لا يخرج القن عبدا كان أو أمة عن ملكه هذا مثال شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو يحققه فإن العبد
يعجبه أن لا يتداوله الأيدي فيوجد زيادة خالية عن العوض فيفسد البيع وفرع في الأصل المذكور بقوله صح أي
البيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري أو لا يقتضيه ولا نفع فيه لأحد كشرط أن لا يبيع الدابة
المبيعة فإنها ليست بأهل للنفع جاز أمر المسلم ذميا ببيع خمر أو خنزير وشرائهما وأمر المحرم غيره أي غير المحرم
بخمره أي غير المحرم ببيع صيده وقالا لا يجوز لأن الموكل لا يليه بنفسه فلا يوليه غيره كتوكيل المسلم مجوسيا
بتزويج مجوسية ولأن ما يثبت للوكيل ينتقل إلى الموكل فصار كأنه باشره بنفسه وله أن المعتبر
في هذا الباب أهليتان أهلية التوكيل وهي أهلية التصرف في المأمور به وللنصراني ذلك وأهلية الموكل
وهي أهلية ثبوت الحكم له وللموكل ذلك حكما للعقد لئلا يلزم انفكاك الملك عن الملزوم الأمر إلى أن ثبوت
ملك الخمر للمسلم إرثا إذا أسلم مورثه النصراني ومات عن خمر وخنزير وأيضا العبد المأذون النصراني
إذا اشترى خمرا يثبت الملك فيها لمولاه المسلم اتفاقا وإذا ثبتت الأهليتان لم يمتنع العقد بسبب الإسلام
لأنه جالب لا سالب ثم الموكل به إن كان خمرا خللها وإن كان خنزيرا سيّبه وقد قالوا هذه الوكالة
مكروهة أشد كراهة وحكمه أن المشتري إذا قبض المبيع برضى بائعه صريحا أو دلالة بأن كان قبضه
في مجلس العقد بحضرته ولم ينهه ملكه وقال الشافعي لا يملكه وإن قبضه لأنه حرام فلا ينال به نعمة الملك
لأن النهي نسخ للمشروعية للتنافي بينهما ولهذا لا يفيد قبل القبض وصار كما إذا باع بالميتة أو باع الخمر بالدراهم ولنا
أن ركن البيع صدر من أهله ووقع في محله فوجب القول بانعقاده ولا شك في الأهلية والمحلية وركنه
مبادلة المال بالمال وهو حاصل والنهي عن الأفعال الشرعية يقتضي تقرر الشرعية لأنه يقتضي تصور المنهي عنه
إذ النهي عما لا يتصور لغو كما حقق في ما ذكرت في مرآة الأصول لأن مدار الأمر والنهي المقدورية فالنهي عن

عن الافعال السببية يتقيض كونها مقدورة حاوعن الامور الفعلية يتقيض كونها مقدورة عقلا وعن الافعال الشرعية يتقيض كونها مقدورة شرعا والا كان عبثا محضا فان الطيران من الامور الحسية فاذا قلت لشخص لا تطر نيكره كل من يسمعه لانتفاء القدرة وكذا اذا قلت لاخي لا تبع هذا المبيع من الافعال الشرعية فاذا لم يكن مقدورا شرعا وهو المبتغى بقول علمائنا النهي عن الفعل الشرعي يتقيض كونه مشروعية بما صلوبه غير مشروعية بوصفه فان الاول ناظر الى المقدورية شرعا والثاني الى النهي عن نفس البيع شرعا وبه نقول فحكم الملك انما لم يثبت لعدم عارض وعدم ثبوت الملك قبل القبض فاذا ارتفع بالفسخ والمحاور لانه واجب الرفع بالاسترداد بنا على الامتناع عن المطالبة اولانه سهل من الرفع والمقبض ليست بحال فانعدم الركن وان كان الخمر متقوما فقدر وجهه وكره ابان هلاك المقبض في يد المشتري لزمه مثله حقيقة وهو الاول بانه صورة ومعنى اذا كان الهالك مثليا او متقوما بقيمته فقط وهو الثاني ان كان الهالك قيميا لانه مضمون بالقبض كالمغصوب ويعتبر قيمته يوم القبض وان زادت قيمته في يده فانه لانه دخل في ضمانه بالقبض فلا يعتبر كالمغصوب كذا في الغاية ويجب بقبل تمامها اي المشتري اعني لم يقل منها اشارة الى وجه الفسخ والتمام يفيد الجواز صحيح قبل القبض رفعا للفساد كذا بعده اي بعد القبض ما دام المبيع في يد المشتري لم يقل ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين ولنا له الشرط ان كان بشرط زائد عما تقتضيه عن الذخيرة وصاحب الملاءمة عن الخبازي اذا قبل تحذوا ما حذ ها فقبل منها حتى الفسخ حتى الشرع الحق احد المتعاقدين فانها راضيان بالعقد فان باعه اي باع المشتري شراء فاسدا من قبضه او وهبه وسلمه او اعتقه تعد بيعه في حقه واعتاقه لانه ملكه ملك التصرف فيه فلا يتعلق الفسخ فيه بتعلق حق العبد بالتصرف الثاني في فسخ البيع الاول كان حق الشرع وحق العبد يقدم حاجته تعليله تمامه فانه رأى انه مضمون بالقبض كالمغصوب الكتابة والرهن كالبيع لانها لازمان فيشبت بجزء من الدين جاز له التبرع الا ان حق الاسترداد يبقى بجز الكاتب وذلك الرهن فزوال المانع قبل تحول الحق الى القيمة كذا في الغاية ولا يشترط الفسخ في فسخ الفاسد لان الواجب شرعا لا يحتاج الى التقضاء ولا يبطل حق الفسخ بموت احدهما اي البائع والمشتري الى احد من البائع والمشتري وبه يفتى كذا في الملاءمة وفيه زيادة تفصيل ومن اراده فليستظره ولا يأخذه البائع اي لا يأخذ المبيع بائعه بعد الفسخ حتى يرد عليه لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن فان مات اي البائع فالمشتري احق به اي بالمبيع من سائر الغرماء حتى يأخذه لانه تقدم عليه في حيوته فكذا بعد وفاته كالرهن ثم ان كانت دراهم الثمن قائمة يأخذها بعينها لانها متعينة في البيع الفاسد في الاصح وان

فعال

قوله لانه واجب الرفع الخ اقول هذا دليل الامتناع عن المطالبة الاول

قوله والمبيعة امت بالبناء للمجهول عطف على البائع وضمير كما اذا باع بالمبيعة او باع بالخمر بالدراهم على ما مر آنفا واقى

مطلب

قوله وبعتبر قيمته يوم القبض لانه دخل فيضمانه بالقبض فلا يتغير كالمغصوب وفي الملاءمة لو هلك قبل القبض بعضه فقيمة يوم القبض قيمته واقى

ع

قوله ولا يبطل حق الفسخ الخ اقول وبه يفتى واقى

مطلب

قوله ولا يبطل حق الفسخ بموت احدهما اي البائع والمشتري الى احد من البائع والمشتري الى قوله فان مات البائع فالمشتري احق به

وان كانت مستهلكة اخذ مثلها لانها مثلية قال للبائع مارح بالثمن لا المشتري في البيع صورة اشتريه جاريته بيعا فاسدا وتقابضا فباعها وربح فيها تصدق بالربح ويطيب للبائع مارح بالثمن قال في الهداية والفرق ان الجارية تتعين فيتعلق العقد بها فيمكن الخبث في الربح والدراهم والدنانير لا تتعين لانها في العقد فلم يتعلق العقد الثاني بعينها فلم يمكن الخبث فلا يجب التصدق وقال صدر الشريعة قال قبل ذكر في الهداية ان في المسئلة الى بقية فيما اذا كانت دراهم الثمن قائمة يأخذ ما بعينها لانها تتعين بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا يا قفي ما تقدم من عدم تعيين الدراهم والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان ذلك العقد شبيه بشبه الغصب وشبه البيع فاذا كانت قائمة في يده يترجح شبه الغصب فيجب رد عينها واذا لم تكن قائمة فاشتراها بمثلها يترجح شبه البيع حتى لا يسير شبه الفساد الى بدله فلذا ذكر ذاك في شبهة الشبهة اقول والتوفيق على المسامحة ان ما ذكر لا يفيد التوفيق بين كلاميه الا بما ذكره واما بقيد المسئلة لا يرد عليه ما يرد على الهداية فالوجه ما قال في العناية انه انما يتم على الرواية الصحيحة على انها لا تتعين الا بالقبض الاصح اي ما ترجحها يتعين في البيع الفاسد اعلم ان الخبث في المال نوعان خبث لعدم الملك ظاهرا وخبث لفساد في الملك والمال بقسميه نوعان ما يتعين كالعروض والاثمان كالنقود فالخبث لعدم الملك قبل في المتعين كالمودع والغاصب اذا تصرف في العروض والنقود وربح يتصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد لتعلق العقد بمال غيره ظاهرا فيتعين فيتمكن خبث عينه والخبث في ما لا يتعين يتمكن شبهة الخبث لتعلق العقد به من حيث كون سلامة المبيع به او تعذر الشفعة وملك الغير وسيلة الى الربح من وجه فيتمكن فيه شبهة الخبث واما الخبث لفساد الملك قبل فيما يتعين لا يتمكن لان فساد الملك دون عدم الملك لتعلق حقيقة الخبث فيما يتعين ثم شبهة فما فيه شبهة اغلب وشبهة فيما لا يتعين ثم تتغلب شبهة الشبهة فلا تغير فاذا طاب الربح مال دعاه فتصدق به لظهور عدم الفساد في صورته اذ في على رجل لا تقضاه فربح فيه للدين ثم قضاه فقد قيل ان هذا المال ليس على المديون عليه فالربح طيب لان الخبث تهالك والملك لان الدين وجب بالقرار ثم انحق بالتصدق وبدل المستحق مملوك فلا يتمكن فيما لا يتعين في دار اشتراها فاسدا او غرس في ارض اشتراها فاسدا لزمه قيمتها اي قيمة الدار والارض وقالا ينقض البناء وبرد الدار وكذا الغرس لان حق الشفيع اضعف من حق البائع اذ يحتاج فيه الى القضاء او التراضي فلا يبطل بالتاخير وللاجر ان بخلاف حق البائع والاضعف اذا لم يبطل شيئا فالاقوى اولا ان لا يبطل به حق الشفيع لا يبطل بالبناء والغرس حق البائع كذلك ولهما ان البناء والغرس حصلا للمشتري بتسليط من جهة البائع ولهذا لو كذلك ينقطع به حق الاسترداد كالبيع الحاصل من المشتري بخلاف الشفيع اذا التسليط

قوله وان كانت مستهلكة اخذ مثلها الخ اقول وهذا ظاهر الرواية والذي في الهداية وغيرها ان كان الهالك مثليا اخذ مثله وان كان قيميا اخذ قيمته يوم القبض وهو الذي في الكنز والملتقى والدرر والوقاية والاصلاح وغيرها وهو الذي في الخانية عن الاصل وهو الذي في الهداية عن الجامع الصغير وهو الذي في الخلاصة عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الذخيرة عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في البحر عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في النهر عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الشرنبلالية عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الدرر عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الوقاية عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الاصلاح عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الكنز عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الملتقى عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الخانية عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الهداية عن الجامع الصغير وهو الذي في الخلاصة عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الذخيرة عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في البحر عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في النهر عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الشرنبلالية عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الدرر عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الوقاية عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الاصلاح عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الكنز عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الملتقى عن الاصل والجامع الصغير

قوله ولو باع جارية اشتراها فاسدا الخ اقول هذا ظاهر الرواية والذي في الهداية وغيرها ان كان الهالك مثليا اخذ مثله وان كان قيميا اخذ قيمته يوم القبض وهو الذي في الكنز والملتقى والدرر والوقاية والاصلاح وغيرها وهو الذي في الخانية عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الهداية عن الجامع الصغير وهو الذي في الخلاصة عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الذخيرة عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في البحر عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في النهر عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الشرنبلالية عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الدرر عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الوقاية عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الاصلاح عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الكنز عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الملتقى عن الاصل والجامع الصغير

قوله ولو باع جارية اشتراها فاسدا الخ اقول هذا ظاهر الرواية والذي في الهداية وغيرها ان كان الهالك مثليا اخذ مثله وان كان قيميا اخذ قيمته يوم القبض وهو الذي في الكنز والملتقى والدرر والوقاية والاصلاح وغيرها وهو الذي في الخانية عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الهداية عن الجامع الصغير وهو الذي في الخلاصة عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الذخيرة عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في البحر عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في النهر عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الشرنبلالية عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الدرر عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الوقاية عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الاصلاح عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الكنز عن الاصل والجامع الصغير وهو الذي في الملتقى عن الاصل والجامع الصغير

ثم يوجد منه والمذا الوجه يبقى المشتري لا يبطل حق الشفعة وكذا لو باعها من آخر فانه يأخذ بالشفعة
بالبيع الثاني بالثمن الأول بالاول بالقيمة وان لم يكن في الفاسد شفعة لان حق البائع قد انقطع عنها وعلى
هذا صار حق الشفيع لعدم التسليط منه اقوى من حق البائع لوجوده منه ثم لما فرغ عن بيان البيع
الفاسد واحكامه شرع في بيان البيع الموقوف واحكامه فقال ووقف بيع مال الغير على اجازته وبيع
العبد والصبي المحجورين على اجازة مولاه وعلى اجازة الاب او الوصي وبيع ماله من فاسد على اجازة
على اجازة القاضي وبيع المرهون والمستأجر وارضه المزارعة الغير على اجازة المرتهن والمستأجر والمزارع
ولو تناقضا الاجازة لزمه الاسبق ايها المشتري وكذا التوقيف المرتهن للمال او ابرائه المرتهن ورد
المرتهن عليه ثم البيع وبيع شيء برؤيته والبائع بيع المشتري الا يعلم توقف ان علم المشتري في مجلس البيع نفذ
وان تفرقا قبل العلم بطل وبيع المشتري لغير البائع شيئا ما رآه ثم باعه من بكر لا ينعقد الثاني
حتى لو تناقضا الاول لا ينفذ الا ان يكون توقف على اجازة المشتري الا ان كان بعد القبض وان كان قبله فللمشتري
لا يأخذ العقار بغير الخلاف المعروف الذي بناه وبيع المرتد عند ابي حنيفة وقدرته بابه والبيع بما باع فلان والبائع
يعلم والمشتري لا يعلم ان علم في المجلس صح والا بطل البيع كمثل ما بيع الناس به او مثل ما اشتد به فلان ذكره فرع
ان في زاد الاجود زيادة تنفع الامام الفرق بين هذا اذا لم يعلم المشتري بذلك فان علم في المجلس فعلى ابي حنيفة
رواية ان وبيع الثمن بجنسه ثم برؤية الجهالة ولو غيبت في المجلس جاز وبيع فيه خيار المجلس وقدره قول
البيوع وبيع الغاصب فانه موقوف على اجازة المالك ان اقر به الغاصب ثم البيع وان جحد
والمغصوب بينة كذلك وان لم يكن ولم يسلمه في هلاك ينتقض البيع وحكمه ابي حكم البيع الموقوف
انه انما يقبل الاجازة اذا كان البائع والمشتري والمبيع ما كما المرة ويكون المبيع قائما لا يكون متغيرا
بحيث يعد شيئا آخر فانه لو باع ثوب بغزه بغير امره فصبغه المشتري فاجازه رب الثوب البيع جاز
ولو قطعه فخاطه ثم اجاز البيع لم يجز لانه صار شيئا آخر لان الثمن عرضا ابي كما يشترط قيام المبيع
يشترط قيام الثمن ايضا ان كان عرضا وصاحب المتاع ابي كما يشترط قيام المبيع والثمن الذي
يشترط قيام صاحب المتاع المبيع لو باع صاع بغزه فجاء صاحب المتاع قبل ان يجيز البيع فاجاز
وارثه لا يجوز وحكمه ايضا ان اخذ الثمن ابي اخذ المالك الثمن او طلبه مني المشتري بالبيع فاجازه البيع
الموقوف واختلف فيما اذا حبست قبل اجازة وقبل لا وقوله لا اجيز رد ابي البيع الموقوف
فلان فاسخ فانه اذا قال لا اجيز بيع الآجر ثم اجاز جاز خلافا لما ذكر في الملاصة ثم ما رجع عنه البيع الموقوف
والحاكمة شرع في بيان البيع المكروه وحكمه فقال كره البيع عند الاذان الاول للجمعة لان فيه اخلالا بواجب

بواجب السعي اذا قعدا او وقفا تبايعا ان وآما اذا تبايعا يمشيان فلا كراهة وكره البيع
وهو ان يزيد في الثمن ليرغب غيره ولا يريد به الشراء لقوله عم لا تناجشوا وكره السوم على سوم
غيره بعد رضا احدهما للنهي لقوله عم لا يسوم الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة اخيه فانه نهى
بصيغة النفي وهو ابلغ فاذا اذا ساوه بشيء ولم يركن احدهما الى صاحبه فلا بأس للاخر ان يساومه
ويشتريه فانه بيع من يزيد وهذا قال محمد في يزيد فانه جائز لورود الآثار وهو مجمل النهي في الخطبة بعد كره
بعضهم تلقي الجلب ان تبلغ بعض اهل البلد الجلب بسعر يوم فاخبرهم المتلقي بغلاء السعر لاهل البلد ليبيعهم
ولان فيه تضييق الامر على الطافرين فان كان لا يضر فلا بأس به الا اذا تلبس البيع وهو ان يشتري
الغبي وبيع الحاضر للبادي زمانا للنهي لقوله عم للبيع الحاضر للبادي وهذا اذا كان اهل البلد غير اذا
يبيع من اهل البدو رخيصة في الثمن الغالي فيكره لانه اضرار بهم فان لم يكن كذلك فلا بأس به لعدم
الاضرار وقيل صورته ان يجيء البادي بالطعام ليبيعه بسعر يومه فيقول الحاضر البادي ضع الطعام وتعال الي
بعد الناس فانه مباح حسنه فانه لو تركه لباع بغبن وحق في البيع والشراء بين الصغير وذي رحم محرم
منه لقوله عم من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيمة وروي بين الام وولدها
طلاقا بين صغير ثم قال له ما فعل الغلامان فقال بعت احدهما فقال ما اردت بك الا ان تركب وبيعك ارددد
ارددد لان الصغير شاكس بالصغير وباكل بنفقة على الصغير ويقوم بخدمته بخلاف ما اذا كان الشقيقة اخا شقيقة من قرب
القرابة فكان في بيع احدهما قطع الاستيناس والمنع من التعاهد وفيه ترك الرحمة على الصغار وقوله عليه
بخلاف الكبيرين اذ ليس هناك ترك الرحمة عليهم والمروي لان النفس تملوا القرابة المحرمة على الصغار لا على
محرم غير قريب ولا قريب غير محرم ولا بأس في اجمالها في سكك فيه لو كان احد الصغيرين له والآخر غيره لا بأس
ببيع واحد منهما ولو كان التفريق حتى لا يشكى به كذا في احدهما بالجناية وبيعه بالدين ورده بالعيب
لان التقاطه اليه ورفع الضرر عن غيره لا الاضرار به وحكمه ابي حكم البيع المكروه وانه لا يبطل لان النهي
مجاور للبيع لا في صلبه ولا في شرائط صحته ومثل هذا النهي لا يوجب الفساد ولا الكراهة ولا يجب
لان وجوبه في الفاسد لرفع الكراهة ولا كراهة فيها وملك المبيع قبل القبض لما ان عدم ثبوت الملك قبل
القبض في بيع الفاسد هذا تقرير الكتاب والكي والروايات وجب الثمن لا القيمة ان هلك
المقبوض في يد المشتري لان وجوب المثل القيمة في البيع الفاسد لكونه في حكم الغصب وهنا ليس كذلك
والله اعلم بالصواب هي لغة الاسقاط والرفع وشرعا رفع البيع وفسخ بلفظين احدهما
مستقبل شرح القدوري الاخر انشئت بلفظين احدهما يغير به عن الماضي والآخر عما يستقبل كقولك

الرجل فلي وبقول صاحب اقلت وقال محمد هو كالبيع لا ينفسخ الا بما ينفسخ به البيع الماضي وهو التقابل
اختار قول محمد كذا في الخلاصة ويقوم على قول الآخرين بالمجلس بالتخيير يقوم بقول الاقالة على المجلس
وكما يفسخ بقولها يفسخ بجملها تقابلا بالفعل دلالة كما اذا قطعه فيقضي قدر ما قطعه للمشتري وهي
فسخ فيما هو من موجبات العقد قال الزيلعي قولهم فسخ في حق المتعاقدين خبر مجري عليها طلاقه لانها تكون
فسخا فيما هو من موجبات العقد من غير شرط واذا لم يكن من موجباته شرط زائد فالاقالة فيه بمعنى
جديد اي في حق المتعاقدين ايضا كما اذا اشتري بالدين الموجل عينا قبل حلول الاجل ثم تقابلا على الاقالة
كانه باعه منه وكما اذا تقابلا بالثمن اذا دعى رجل ان المبيع ملكه وشهد للمشتري بذلك لم تقبل شهادته كانه
هو الذي باعه ثم شهد انه لغيره ولو كان فسخا لقبلت لان المشتري لو رد المبيع بعيب
بقضاء او رد عليه المبيع رجل وشهد للمشتري تقبل شهادته اذ بالفسخ عاد ملكه القديم فلم يكن متهما
من جهة المشتري لكونه فسخا من كل وجه وقوع ما كونه فسخا فرد عما ذكر الاول بقوله فبطلت
اي الاقالة بعد ولادة المبيعة لامتناع الفسخ بسبب الزيادة ولو كانت بيعا لصحت اجازة قالوا
هذا اذا ولدت بعد القبض واما اذا ولدت قبله فالاقالة صحيحة عنده وذكر الثاني بقوله
وصحت بمثل الثمن الاول لما اذا باع المتولي والوصي شيئا باكثر من قيمته حيث لا يجوز اذا قابله
وان كان بمثل الثمن الاول رعاية جانب الوقف وحق الغير وان وصفه شرطا خرجه ايا بمثل الثمن
الاول واكثر منه او من الثمن الاول والاقل او صحت الاقالة بمثل الثمن الاول ان شرطا خرجا اما الاول
فلما قالا الاقالة فسخ والفسخ لا يكون الا بالثمن الاول واما الثاني فلان الشرط فاسد والاقالة لا تلتحق بالشرط
الفاسد كما بيانا الا اذا تعيب اي المبيع عند المشتري استثنى من قوله او الاقل فان الاقالة قد تكون بازيد
من الثمن الاول لان نقصان الثمن يكون مقابلا بالعائب من العيب وذكر الثالث بقوله ولا تصح بالشرط لان
فساد البيع يلزم الربوا كما مر ولا رجوع الى الفسخ وذكر الرابع بقوله وجاز للبائع بيع المبيع قبل قبضه
يعني اذا تقابلا ولم يرد المشتري المبيع حتى باعه منه ثانيا جاز ولو كانت بيعا لعاد لانه باعه قبل القبض ولو باعه
من غير المشتري لم يجز لانه بيع جارية قبل قبضها وذكر الخامس بقوله وجاز بيع المكيل والموزون بلا اعادة الكيل
والوزن يعني اذا كان المبيع مكيلا او موزونا وقد باعه منه بالكيل او الوزن ثم تقابلا واسترد المبيع من غير ان
يعيد الكيل او الوزن جاز ولو كان بعد ما تخرج ذكر ان دسن بقوله وجاز هبة المبيع للمشتري بعد الاقالة قبل
القبض يعني اذا وهب المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض جاز عند الثلثة ولو كانت بعد ما تخرج لان المبيع
ينفسخ بهبة المبيع للبائع قبل القبض وبيع وفي نسخ عطف على قوله فسخ قال في النهاية للطلاق فيما اذا

اي على قول قوله الاشتري فانه فسخ قطعا للبائع قضاء ايضا

قوله من موجبات العقد بفتح الجيم اي احكام العقد آنفا

بذلك

سقط الا اذا باع المتولي او الوصي

لان الشرط الذي شبه به لا للاقالة غير ينفسخ اصلا لما مر انه قد يرد به ويصح بعقد المعاوضة حتى لو باع عبدا بشرط ان يعتقه البائع صح البيع حتى ملك البائع ان يطأها بالنكاح ويزوجها ويعتقها ولو مات قبل ان يعتقها ورثها ورثته لان الشرط لغا فيها لعدم تسليمه بالاعتاق والبيع لا يفسد بالشرط الفاسد والله اعلم

فاذا فسخ البيع لا يملك المبيع فيما قدر على ملكه وظاهر ما ذكرنا انه لو باع المبيع قبل القبض لا ينفسخ الاقالة في البعض ويصح البيع فيه وهو ظاهر وفي بعض النسخ بعد قوله وجاز بيع المبيع قبل القبض بطل البيع بخلاف هلاك الثمن

فيما اذا ذكر الفسخ بلفظ الاقالة ولو ذكر بلفظ الفسخ او المتاركة لا يجعل بيعا اتفاقا اما لو كان هو المقصود
وقد فرغ عما كونها بيعا فوجه ما ذكر الاول بقوله فتسليم الشفعة في البيع لا يبقى بعد الاقالة لان
المبيع حينئذ كان قبل التسليم الشفعة ثم تقابلا فلا يقضي له بالشفعة لكونه جديدا في حقه كما لو اشتراه منه وذكر
الثاني بقوله ولا يرد بالعيب بعد الاقالة يعني اذا باع المشتري المبيع من
آخر ثم تقابلا ثم اطلع على عيب كان له رد المبيع على البائع بعد الاقالة يعني اذا باع المشتري المبيع من
كان اشتراه من المشتري منه وذكر الثالث بقوله وليس للواهب الرجوع اذا باع الموهوب
الموهوب منه آخر فتقابلا بالفسخ يعني اذا كان البيع هو باعتبار الموهوب له تقابلا بالبيع الموهوب
في هبته لان الموهوب له في حق الواهب كالمشتري لان المشتري منه وذكر الرابع بقوله والمشتري
اذا باع المبيع من آخر قبل النقد جاز للبائع فسخ البيع الاول يعني اذا اشترى شيئا فقبضه ولم ينقد الثمن حتى
باعه من آخر ثم تقابلا عاد البيع الاول للمشتري فاسترده منه قبل نقد ثمنه بالثمن الاول كان في حق البائع كما
بشراء جديد من المشتري لانه ذكر في الخاتمي بقوله اذا اشترى بورقا وفلوس النجارة عند الخلط حالا
الحول وجد به عيبا فرده بغير قضاء واسترد الورق فهلكت في يده لم يسقط الزكوة عنه يعني اذا اشترى بورقا وفلوس
التجارة عند الخلط حالا على الحول فوجد به عيبا فرده بغير قضاء واسترد الورق فهلكت في
يده فان الزكوة لا تسقط عنه لانه بيع جديد في حق الثالث وهو الغير لان الرد بغير قضاء اقالة وهلاك
المبيع ينفسخ الاقالة لا هلاك الثمن لانه رفع البيع والاصل فيه المبيع لا الثمن وهلاك بعضه كهلاك المبيع
بعضها بقدره اخبارا للبعض بالكل ولو تقابلا بعضا جاز الاقالة بعد هلاك عدها والابطل بهلاك الكل فاولى
مبيع فخان البيع بما فيها

باب المرابحة والتولية والوضيعة

الاولى بيع ما ملكه بمثل
بيع المشتري يتضمنها ولما اذا ضاع المغصوب عند الغاصب وضمن قيمته ثم وجده حيث جاز له ان يبيعه
مرابحة وتولية على ما ضمن وان لم يكن قيمة شيء يباع بمثل ما قام عليه لم يقل ثمنه الاول لان ما باعه فذه في المشتري
ليس ثمنه الاول حقيقة وقال مثل ما قام عليه فانيا يعني ان له ان يقوم الوصف ويضمه الى الثمن ويبيعه
على هذا بزيادة على ما قام عليه وان لم يكن من جنسه والثانية بيعه به اي بما قام عليه بزيادة على البدون
الزيادة والثالثة بيعه بما قام عليه وشرطها اي البيوع الثلثة شروطه اي الشراء
بالبيعة مرابحة او كفاها بمثل من الموزونات والمكيلات والعدديات المتقاربة او مملوك من البائع الاول
والمشتري يتعلق بالمملوك والربح فيكي معلوم جملة فالبيعة يعني ان هذه البيوع الثلثة انما تجوز اذا كان ثمن
المبيع الذي اشتراه البائع سابقا فيكيا لان بناءها على الامانة وشبهها والاحتراز عن الخيانة

قوله وان لم يكن قيمة شيء يباع بمثل ما قام عليه ولم يقل ثمنه الاول بيانه كما لو اشترى ثوبا بعشرة ثم باعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه لا يبيعه مرابحة على العشرة بل على خمسة عشر لان العشرة الاخيرة ليست بثمن حقيقة لان الثمن الحقيقي هو الاول لان العشرة الاخيرة سقطت بالمقاصة فلم تبق ثمنا حقيقة

قوله وان لم يكن قيمة شيء يباع بمثل ما قام عليه ولم يقل ثمنه الاول بيانه كما لو اشترى ثوبا بعشرة ثم باعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه لا يبيعه مرابحة على العشرة بل على خمسة عشر لان العشرة الاخيرة ليست بثمن حقيقة لان الثمن الحقيقي هو الاول لان العشرة الاخيرة سقطت بالمقاصة فلم تبق ثمنا حقيقة

قوله وان لم يكن قيمة شيء يباع بمثل ما قام عليه ولم يقل ثمنه الاول بيانه كما لو اشترى ثوبا بعشرة ثم باعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه لا يبيعه مرابحة على العشرة بل على خمسة عشر لان العشرة الاخيرة ليست بثمن حقيقة لان الثمن الحقيقي هو الاول لان العشرة الاخيرة سقطت بالمقاصة فلم تبق ثمنا حقيقة

قوله وان لم يكن قيمة شيء يباع بمثل ما قام عليه ولم يقل ثمنه الاول بيانه كما لو اشترى ثوبا بعشرة ثم باعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه لا يبيعه مرابحة على العشرة بل على خمسة عشر لان العشرة الاخيرة ليست بثمن حقيقة لان الثمن الحقيقي هو الاول لان العشرة الاخيرة سقطت بالمقاصة فلم تبق ثمنا حقيقة

نسيئة وباعه مرابحة ولم يبين فعلم المشتري خير مشتريه قبل وان شاء رد لان الاجل شبهة المبيع حتى يزاد في المبيع
لاجل الاجل والشبهة لهما ملحقة بالحقيقة فصار كانه اشترى شيئين وباع احدهما مرابحة فتمكن
فيتخير لريبا وعند علمه بالخيانة فان لم يعلم حتى هلك ثمنه وهو الف وخمانية لان الاجل لا
يقابله شيء من الثمن كما ذكرنا التولية حتى يبقى ان كان ولا ينافيه ولم يبين خير لان الخيانة في التولية تنافي الجواز
لانه بناء على الثمن والاجل لا قيمة له فان لم يعلم لزمه بالف حال لانا بينا ان الاجل لا يقابله شيء من الثمن وقد زال بالهلاك
ما قام ولم يعلم مشتريه بقدره الى قدر ما قام عليه بالبيع بجهالة الثمن وان علم المشتري قدره في المجلس قبل العلم
فتح البيع لزوال المفسد قبل تقرره وخير المشتري ان شاء قبل ان شاء رد لان الرضا لم يتم قبل العلم فيتخير كما في خيار الرؤية **فصل** فتح بيع العقار قبل قبضه لا المنقول عندنا
وعند ابي يوسف رحمهما الله ويجد لا يجوز لقدرته على التسليم اذا اشترى شيئا فلا تبيعه حتى يقبضه ولانه
لا يقدر على تسليمه قبل قبضه فلا يجوز بيعه كالمنقول ولهما ان ركن البيع صدر من اهله ووقع في محله ولا
معلول باحتمال الهلاك وهو في العقار نادر حتى لو تقرر هلاكه قبل القبض بان كان على شفا الغرق ونحوه
قالوا لا يجوز بيعه قبل قبضه فلا يجد لزيادة التقرر قد اخطأ هنا كلمات شارح الهداية وغيره والاظهر
الموافق لقواعد الاصول ما ذكرنا في العناية وهو ان الاصل ان يكون مبيع المنقول غير المنقول قبل القبض
جائز التفاوت اصل قد البيع وقيم والربوا لكن ضعف امر الربوا لدليل مستقل تقارن وهو قوله ولم
الربوا والعام المخصوص يكون ضعيفا بخبر الواحد وهو ما روى انه عليه السلام نهى عن بيع ما لم يقبض ثم لا يخ الما ان يكون
معلوما بقدر لا ينافيه الجهالة او لا فان كان بان ثبت المطلوب حيث لا تبناوله العقار وان لم يكن وقع النهاية
بينه وبين ما روى في الثمن مسندا الى الاوزاعي عن ابي هريرة ان النبي عليه السلام نهى عن بيع الغرر وبينه وبين
الاول تعارض فيسقطان ويرجع الى القياس وذلك يستلزم الشركة فصار معلوما بذلك لاحتمال ثبوت التوفيق بهما والاحتمال يمنع الجواز
ويكون مختصا بعقد يفسخ بهلاك المعقود عليه قبل القبض بشرى الكيل كيلا او وزنا فاحترز به عن الصرف
ويجوز في الجليل لحكاية النسك ثم بيعه ولم يأكله حتى يكيله لنهي النبي عليه السلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه تعاطيان
صاع البائع وصاع المشتري ولانه يحتمل ان يزيد على الشروط وذلك للبائع بخلاف ما اذا باع جزافا
لان الزيادة للمشتري وبخلاف ما اذا باع الثوب مذارعة لان الزيادة اذا ذرع وصف به الثوب
بخلاف العقار كما مر ذكر الشرب لانه اذا ملك كيلا او موزونا بهبته او وصيته جاز للمالك ان يتصرف فيه
قبل القبض وقبل الكيل وقيد بكونه للكيل مبيعا لانه اذا كان ثمنا جاز التصرف فيه مطلقا كذا في النهاية الا
ان يكيل البائع بعد بيعه عند المشتري لان المبيع يصير معلوما بكيل واحد ويتحقق معنى التسليم ودخل الحديث

مطلب جواز التصرف في الثمن قبل قبضه

مطلب في بيع العقار قبل قبضه

مطلب في بيع المنقول قبل قبضه

مطلب في بيع المنقول قبل قبضه

مطلب في بيع المنقول قبل قبضه

اضمار القبض كما شاع في الكلام ان شاء انتزع فاذا كان البائع قبل البيع وان كان في حجرة
المشتري لم يجز لانه ليس صاع البائع والمشتري وهو الشرط وكذا لو كان بعد البيع بغيبة المشتري
لان الكيل من باب التسليم اذ به يصير المبيع والا تسليم الا بحضرته كذا الوزن والعدد والذرع لا يسمى
ولا بأس بطعام حيث يزيد قفيزا او بقدره ثمنا بأن كيل او وزنه او عد المبيع بحضرة المشتري لا المذروع الا بشرط
ما ذكر في المذروعات واذا اشتراه بشرط الذرع فالمشتري بالخيار ان شاء ذرع وان شاء لا بشرط ان
يكون للمشتري فان الزيادة لم يسم لكل ذراع ثمنا وان سمى فلا خلل للعرف فيه
حتى يزرع جاز التصرف بالثمن قبل قبضه سواء كانت مما لا يتعين كالنقود او يتعين كالمكيل و
الموزون حيث لو باع الاباء براهم او بكر في الحنطة جاز ان باع قفزة لها شياها آخر لوجود التخلي وهو
الملك وانتفاء المانع وهو غرر الانفساخ بالهلاك لانا ان الاصل في البيع هو المبيع وبهلاكه ينفسخ
البيع بخلاف الثمن اما اذا كان من النقود فظاهر واما اذا كان من المكيل والموزون فلانه مبيع من وجه
وثمن من وجه ولهذا الابيطل الا قالة في صورة التفاقهما بهلاكهما وقدر مرجاز زيادة المشتري
فيه اما الثمن ان قام المبيع لانه ان لم يتم لم يبق جائز الاعتياض عنه لانه لا يكون دينا وهو الوشيء
يثبت ثم يستند ولم يثبت الزيادة بعد هلاكهما فبقيا بلا ثمن فلا يستند اما لا يلتحق باصل العقد الا قائما
وجاز حط البائع عنه لانه بحال يمكن اخراج البدل حقا له فيكون هبة او استقاطا والاسقاط لا يتنافى
ثبوت ما بقي بله فثبت الحط في الحال ويلتحق باصل العقد استنادا وجاز زيادته اي البائع في المبيع
لانه تصرف في حقه وملكه ويتعلق الاستحقاق اي استحقاق البائع والمشتري بالكل اي بكل الثمن والمبيع
والزائد والمزيد عليه فالزيادة والحط يلتحقان باصل العقد لانها بالحط والزيادة تغير ان العقد
من وصف مشروع الى وصف مشروع وهو كونه رابحا او خاسرا او عدلا او لهما ولانه الرفق
فانه ربما لا يكون له آلة التغيير فالحاجة داعية وعلى ان يقال انه اذا استحق المبيع او الثمن
فالاستحقاق يتعلق بجميع ما بقي بله من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزائد صلة ابتداء كما هو مذهب
زفر وان في قياس آخر لكن ذلك لان هذا ربما الاستحقاق على الاطلاق والبينة فاذا دخل الملتحق
بحر المزيد عليه وانبته افاده وان اوعاه مع الزيادة وانبته افاده وكذا اذا دخل الزيادة فقط
ثم ان حكم الالتحاق نظير الهبة والصدقة فيراجع ويبرأ عليه اي الكل ان زيد وطي البائع الا الحط فان
البائع اذا حط بعض الثمن عن المشتري فقال الآخر وتركت هذا الشيء وقع عن الكل ويبقى
ما بقي بعد الحط فان الحط بعد العقد ملتحق باصل العقد فكان الثمن في ابتداء العقد هو ذلك القدر وكذا اذا

مطلب في بيع المنقول قبل قبضه

مطلب في بيع المنقول قبل قبضه

مطلب في بيع المنقول قبل قبضه

زاد المشتري يجيء اصل الثمن او البائع يجيء الاصل المبيع والتبع يأخذه بالاقل ايهما اتى بالزيادة
يجيء الثمن والخط وان كان مقتضى الالحاق بالاصل ان يأخذ بالكل في صورة الزيادة لان حقه تعلق
بالعقد الاول وفي الزيادة ابطال له وليس لهما ابطاله قال رجل لآخر بعتك عبدك هذا من زيد بالف
يجيء اي خاصة كذا من الثمن سوى الالف اخذه اي مولى العبد الالف من زيد والزيادة من الفضاض
ولو لم تحل من الثمن قال الف علي زيد لانه ثمن العبد ولا كما عليه اي على المقابل اصلا لان الزيادة في
الثمن والثمن جايزة عندنا وليحيء باصل العقد كان العقد ورد زائدا يجيء الاصل الزيادة كما مر وان
اصل الثمن لم يشرع بغير مال بمقابلة ولهذا لا يجيء الاجنبي لانه لا يتقيد بزيادته مالا فاما فضول
الثمن فيشتغي عفه يجيء يجيء الزيادة من المشتري اذ لا يسلم لها كما بمقابلة الزيادة وهذا
كبدل الخلع فانه يجيء بخلاف المرأة اذ لا يسلم لها كما اذ البضع عند الخروج غير متقوم لكن من شرط الزيادة
المقابلة بالتبعية وصورة يجيء يجب الثمن بواسطة المقابلة فاذا قال من الثمن فقد جعل المقابلة
بمقابلة المبيع صورة فوجد شرط يجيء واذا لم تحل من الثمن لم يوجد المقابلة صورة ولا معنى فلم يوجد
شرط فلا يجيء وبين التزام المال ابتداء البيع داره من غيره وهو رشوة وهو حرام صح تاجيل الاثمان
وان كانت حالة في الاصل لان الدين صفة فلان يؤخره تيسيرا على المديون كالابراء الا اجل معلوم
او مجهول جهالة يسيرة كالحصاد والجذاذ بخلاف ما اذا كانت فاحشة كهبوب الريح سوى
القرض فان تأجيله لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم الى اجل وهذا ربا في الحال وان كان اعارة وصلة
ابتداء الا انه اذا اوصى به فانه اذا اوصى ان يقرض من ماله الف درهم فلانا الى سنة لزم من ثلث ان يقرضه
ولا يطالبه قبل السنة لانه وصية بالتبرع والوصية تبرع فيراعى نظر الموصي واذا جوزت بالجذاذ والحكم
ولزمت او حال المستقرض على المقرض فاجله المقرض مدة تعلمه فانه يصح حتى لو اراد المقرض
ان يطالب المستقرض ذلك الدين ليس له ذلك لان الحوالة مبنية على براءة الدين بما روايته ويراءة المطالب
يا فوات كذا في العادية **باب الربوا** هو فضل المطلق ونسيئة الفضل المطلق في احد البدلين
يجيء الآخر متفضل قفيز طحين بقفيز طحين لا يكون ربوا لانتفاء الجانبين بالمعيار الشرعي وهو الكيل او الوزن
فضل عشرة ازرع من الثوب الهروي يجيء عشرة ازرع منه لا يكون ربوا لانتفاء المقدار الشرعي
خاليا عن العوض قفيز حنطة بقفيز حنطة وكر شعير بكر شعير فان الثاني فاضل على الاول لكن خير
خال عن العوض يقترض الجنس الى خلاف الجنس شرط لاحد العاقدين يجيء لو شرط خيارها لا يكون ربوا
يجيء العاقدين فيجيء لم يكن الفضل لقاء عوض في المعيار ربوا وعلة القدر والجنس ان الاصل في

قوله الذي يصير بيع الدراهم بالدراهم بيعا نسيئة معاوضة
انتهاء فيصير بيع الدراهم بالدراهم واعارة وصلة
ابتداء فلا يفيد التأجيل الا ابتداء اولا انتهاء
اما الاول فظاهر واما الثاني فلان بيع الدراهم
بالدراهم نسيئة ربوا والله

انجاء الضمير في مستقرض لصفة القرضية فيصح الاجل
وان كان الملتزم من ظاهر هذا الكلام صحيح الكفالة بمؤجل
القرض ايضا وهو على المحال عليه من

باب الربا بكسر الراء وتشديد الباء وتشديد الواو
جملة شرطية اما حال من فضل اي الفضل الخالي
ان كان الاضافة في علة الا نفصال اي او فاضل
على احد المتجانسين والله

لان الاصل فيه الحظر بالكتاب والسنة وهو قوله عليه السلام الحنطة بالحنطة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا
اي بيعوا مثلا بمثل ايدا بيد بيع الحنطة بالحنطة مثل بمثل والخبر يعني الامر والامر للوجوب والبيع صار
عرف الوجوب الى اباحة رعاية للمماثلة كما في قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة
فنصف ما فرضتم فظاهر الآية يقتضي وجوب نصف ما فرضوا بالعقد لكن عرف الاباحة بالاجماع رعاية للمماثلة بين
الشيئين بكون باعتبار الصورة والجنسية تسوي المعنى فظاهر الفضل الذي هو الزيادة والاجتهاد لا يعتبر الوصف لقوله عليه السلام
فاذا وجدا الى القدر والجنس حرم الفضل كقفيز بقفيز بقفيز منه والثمن ولو مع الثمن ولو كقفيز
بقفيز منه احدهما او كلاهما جنسية فان عدما اي كل منهما حلا الفضل الناجز وان وجدا حرما فظ
الفضل كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيز حنطة وشيء يجيء يا يد فان فاقد جزئي العلة وهو الكيل موجود فيها لا جزء
الآخر وهو الجنس فان بيع ثمن اذرع من الثوب الهروي اذرع منه يدا بيد حل ايضا لوجود الجنسية
وان عدم القدر لما مر الخ اي لان الجنس اذا وجد في احد البدلين دون الآخر حرم النساء لوجود الفضل بالنسيئة
وجود النسيئة لان جزء العلة لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة وهي في باب الربوا ملحقة بالحقيقة
وان كانت اي نسيئة مفاضلة من احد الطرفين في النسيئة احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جايز
بخلاف ما اذا كان موجودا من الطرفين في النسيئة لعدم الفضل في النسيئة ثم يعتبر الشبهة ما دام ربا في الحقيقة كما
ثوب هروي يجيء مروي فانه يجوز لانعدام الجنس ثم يجوز بشرط يشتمل فانه ايضا لم يجز لوجود القدر والجنس والربا
سواء لقوله عليه السلام موزونا بموزون مثلا بمثل سواء بسواء ولان في اعتبار سد باب الربا قائم فرع عليه قوله فان وجدا حرم
الفضل الخ قوله لحرم بيع الكيلي والموزوني يجيء ان بيع الكيلي والوزني بالوزني متفاضلا ولو غير مطعوم
كالجص فانه مكيلات والحديد من الموزونات والطعم غير معتبر عندنا بل عند الشافعي رحمه الله خلافا
يجيء متفاضلا وبه تم التفريع الآن لا يتفاضلا اي العوضان استثنى من قوله حرم بيع الموزوني بجنسه
بصفة الوزن بان يكون احدهما او كلاهما جنسية فان عدما اي كل منهما حلا اي الفضل الناجز وان وجدا حرما فظ
الفضل كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيز حنطة وشيء يجيء يا يد فان فاقد جزئي العلة وهو الكيل موجود فيها لا جزء
الآخر وهو الجنس فان بيع ثمن اذرع من الثوب الهروي اذرع منه يدا بيد حل ايضا لوجود الجنسية
وان عدم القدر لما مر الخ اي لان الجنس اذا وجد في احد البدلين دون الآخر حرم النساء لوجود الفضل بالنسيئة
وجود النسيئة لان جزء العلة لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة وهي في باب الربوا ملحقة بالحقيقة
وان كانت اي نسيئة مفاضلة من احد الطرفين في النسيئة احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جايز
بخلاف ما اذا كان موجودا من الطرفين في النسيئة لعدم الفضل في النسيئة ثم يعتبر الشبهة ما دام ربا في الحقيقة كما
ثوب هروي يجيء مروي فانه يجوز لانعدام الجنس ثم يجوز بشرط يشتمل فانه ايضا لم يجز لوجود القدر والجنس والربا
سواء لقوله عليه السلام موزونا بموزون مثلا بمثل سواء بسواء ولان في اعتبار سد باب الربا قائم فرع عليه قوله فان وجدا حرم
الفضل الخ قوله لحرم بيع الكيلي والموزوني يجيء ان بيع الكيلي والوزني بالوزني متفاضلا ولو غير مطعوم
كالجص فانه مكيلات والحديد من الموزونات والطعم غير معتبر عندنا بل عند الشافعي رحمه الله خلافا
يجيء متفاضلا وبه تم التفريع الآن لا يتفاضلا اي العوضان استثنى من قوله حرم بيع الموزوني بجنسه
بصفة الوزن بان يكون احدهما او كلاهما جنسية فان عدما اي كل منهما حلا اي الفضل الناجز وان وجدا حرما فظ
الفضل كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيز حنطة وشيء يجيء يا يد فان فاقد جزئي العلة وهو الكيل موجود فيها لا جزء
الآخر وهو الجنس فان بيع ثمن اذرع من الثوب الهروي اذرع منه يدا بيد حل ايضا لوجود الجنسية
وان عدم القدر لما مر الخ اي لان الجنس اذا وجد في احد البدلين دون الآخر حرم النساء لوجود الفضل بالنسيئة
وجود النسيئة لان جزء العلة لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة وهي في باب الربوا ملحقة بالحقيقة
وان كانت اي نسيئة مفاضلة من احد الطرفين في النسيئة احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جايز
بخلاف ما اذا كان موجودا من الطرفين في النسيئة لعدم الفضل في النسيئة ثم يعتبر الشبهة ما دام ربا في الحقيقة كما
ثوب هروي يجيء مروي فانه يجوز لانعدام الجنس ثم يجوز بشرط يشتمل فانه ايضا لم يجز لوجود القدر والجنس والربا
سواء لقوله عليه السلام موزونا بموزون مثلا بمثل سواء بسواء ولان في اعتبار سد باب الربا قائم فرع عليه قوله فان وجدا حرم
الفضل الخ قوله لحرم بيع الكيلي والموزوني يجيء ان بيع الكيلي والوزني بالوزني متفاضلا ولو غير مطعوم
كالجص فانه مكيلات والحديد من الموزونات والطعم غير معتبر عندنا بل عند الشافعي رحمه الله خلافا
يجيء متفاضلا وبه تم التفريع الآن لا يتفاضلا اي العوضان استثنى من قوله حرم بيع الموزوني بجنسه

واذا لم تتفقا كان ذلك شبهة الوزن والوزن وحده شبهة وكان ذلك شبهة الشبهة وهي
غير معتبرة وهل يعطف على ما مر اي حل بيع الكيلي والوزني مثلا وبالعكس فضل وحل ايضا بيعهما بلا
قدر كالكيلي بيع مادون نصف صاع فان المعتبر في قدر المكيلات نصف الصاع لا مادونه اذ لا تقدير
في الشرع بما دونه بل منه ما يحل بالبيع القدر الذي يباع مادونه نصف صاع بل منه ما يحل بحفنتين من غير
حفنة منه فان بيعهما بهما جائز وان وجد الفضل لانتفاء القدر الشرعي الا ان يكون انتفاؤه من قوله
بلا قدر ايا ما يحل بيع الاقل من القدر الشرعي بما قل منه اذا كان حالا آه اذا كان بالنسأ فلا يحل
لوجود ربا النساء في المطعوم بخلاف النسأ وهو الجنس حيث اذا انتفى الجنس ايضا حل البيع مطلقا ولو بالنسأ ولو
لانتفاء علل من جري الحكة كبيع حفنة من بر بحفنتين من شعير لان حكم كل حكم الذي يتقارب فان بيع القدر
المتقارب بجنسه متفاضلا جائز اذا كانا موجودين لانعدام المعيار وان كان احدهما نسيئة لا يجوز
لان الجنس باتحاده يحرم النسأ والمغيرة في جزء التعريف التعيين لا التقابض حتى لو باع برا بتبر بعينهما
وتفرقا قبل القبض جاز وقال الشافعي يبطل قبل الافتراق في بيع الطعام بالطعام كما في الصرف
لقوله عليه السلام في الحديث المعروف يدا بيد ولنا انه بيع منقول فلا يشترط فيه القبض كالثوب وفيه يدا
بيد عينا بعين كذا رواه هكذا وكان الصحابة رضي الله عنهم البر والشعير والتمر والملح كيلي والذهب والفضة
وزني فان كان كما نقل رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يحرم التفاضل فيه كيلا لانه كيلي ابدا وان ترك الناس الكيل فيه
مثل الحنطة والشعير والتمر والملح وكما نقل على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو وزني ابدا وان ترك الناس فيه
الوزن كالذهب والفضة لا يتغير لان العرف اقوى من العرف والاقوى كيلا يترك بالادنى بخلاف
ما عدا ما ايا ما عدا الاشياء الستة فان ما لم ينص عليه فهو محمول على عادة الناس لقوله عليه السلام ما رآه المؤمنون
حسنا فهو عند الله حسن فلم يجز بيع البر بالبر مثلا وزنا والذهب مثلا بمثل كيلا كما لم يجز نجازة قوله ان
تعارفوا ذلك لا حتمال الفضل عليها بهو المعيار فيه الا ان السلم يجوز في الحنطة والحنطة وزنا لوجود
في معلوم وجاز بيع الفلس بالفلس عيانا فاعدا يح وابي يوسف وقال محمد لا يجوز لان الثمنية
تثبت باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاح واذا ثبت انها لا تبقى فصار كبيع الدرهم بالدرهمين
ولهما ان الثمنية في فلوسهما تثبت باصطلاح واذا لا ولاية للغير عليها واذا بطلت تتعين بالتعيين
بخلاف النقود لانها للثمنية خلقة وجاز بيع الرطب بالرطب وبالتمر بالبسر وبيع العنب
بالذبيب وبيع البر رطبا او مبلولا بشئ او يابسا بيابس وبيع التمر والذبيب المنقع بالمنقع منهما وبيع
الدقيق بمثله تعالى عن تحديد الفضل ان بيع الدقيق بالدقيق انما يكون ربا اذا كان مكيلا سيا والا لم يجز

والا لم يجز قوله متساويا قيد لجواز البيع في الاشياء الستة المعدودة وجه الجواز ان كان بيع الجنس بالجنس
بلا اختلاف الصفة جازت متساويا وكذا مع اختلاف الصفة لتلاشي عدم جيدها ورديها سواء والا جاز
كيف ما كان لتقوله عدم اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم وجاز بيع الشاة بالجنوب وبيع اللحم
واللبان بالحنطة بيع الحنطة بالشعير بيع الغنم بلحم البقر وبالعكس كذا لبنها بعضها ببعض وبيع الكرباس بالقطن
وبيع بالنوى وبيع فلس الدقل وهو اردأ التمر بكل لعب وبيع شحم البطن بالاليه او باللحم وبيع الخبز بالبر
والدقيق متفاضلا هذا قيد لجواز البيع في الاشياء الستة المعدودة في اللحم الى آخره وجه جوازه متفاضلا اختلاف
اجناسها وبالنسأ عطف على متفاضلا اي وجاز البيع بالنسأ ايضا والاجر وبيع الخبز بالبر والدقيق
وبر فيه كما جاء الناس لكن يجب ان يحتاط وتمنع النفس في بيع الخبز الذي يتأتى فيه التفاضل بالبر احتيالا
بالسلم فيه قبل القبض لا بيع البر بالدقيق او السويق او بالخبز فان بيعه بها لا يجوز مطلقا لبقاء المجانسة
من وجه لانها متجاورة آه البر والعجين رديها الكيل لكنه غير مستيقن بينهما وبين البر لاكتنازه في الكيل وتخلخل اجزاء
البر فلا يجوز وان كان كيلا بكيل والدقيق بالسويق مطلقا ايضا اذ لا يكون بيع الدقيق بشبهته
ولا بيع السويق باخته فلا بيع البر بشيء من هذه الاجناس من وجه ولا الزيتون بالزيت والسمسم
بالشيرج فيجوز بيع الزيت والشيرج الزيتون والسمسم لكون الدهن بعضه والزيادة بالتجزي
ولا يلزم الربوا وان لم يعلم تعدادا ما فيه لم يجز لاحتمال الربوا وقد مر ان الشيرج فيه كالحنطة والسمسم
لكثرة بوارة لا عددا يح لان آحاده تتباين ويتفاوت في الوزن وبه يتبين ذكر الزيتون دون السمسم والعلوص
بهما اي بالوزن والعدد بالعرف اذ لا تفاوت فيهما والدينار والدرهم يستوفى بالوزن فقط لانهما من الموزون
بالنص لا بالعدد لان الحكم للغالب والنادر ملحق بالغالب وانما قيد بالعدد اذا تعاملوا به وبعدد ان
تعاملوا به لانه ليس بمعدود ورد فيه النص نجعل على العرف كما مر والاستقراض الفلوس كاستقراض
بخال اويوزن كالحنطة والشعير والسمسم والتمر والذبيب وكذلك في البيض والجوز في العدديات
التي لا تتفاوت تفاوتا فاحشا كالبيض والجوز وفي الكاغذ لان الغرض اعادة مثل الاتلاف الا تراها
بالعجين فجرأته لا يمكن الاستيفاء بالكيل والوزن والعددي المتقارب الا باستهلاك عينا وكانت
المنفعة عايدة الى غاية تمام المثل في الذمة مقام العين كانه تتبع بالعين ورده وهذا انما يأتي في
ذوات الامثال فيكمل الجواب للمثل في الذمة لا في الحيوان والثياب اذ لا مثل لها ولا ربوا بين
العبد وعبده ما ذون تاجر مديون لان العبد وما في يده يح يكون ملك مولاه فلا يكون بينهما الا مثل هذا
ولا ربوا بين العبد وحر مديون يتحقق الربوا يح اذا كان عليه دين يتحقق الربوا يتحقق البيع ولا ربوا بين

السيد وجده ماذون فما يجز هو بيوعه لانه مسلم وحربيا ثمة اي في دار الحرب لقوله عم لا ربوا بين المسلم
والحربي في دار الحرب وكذا اذا تبايعا بيعا فاسدا ذكر الزيلعي فانهما لما هاجرا عقد الامان لم يعتبر
معصوما لكنه التزام انه لا يغدرهم ولا يتعرض لما في ايديهم بلا رضاهم فاذا اخذه برضاهم اخذ مالا مباحا
بلا غدر ومن امن ثمة فانه الحربي اذا اسلم ثمة لا يكون بينه وبين مسلم مستامن في دار الحرب ربوا حتى لو
ح لان مال من اسلم ثمة لا عصمة له فصار كمال الحربي ويجوز اخذ مال الحربي برضاه للمسلم المستامن وقالا انه
ربوا جرى بين مسلمين وهو حرام كما في الكافي

باب الاستحقاق

لم يذكر الحقوق كما ذكر في سائر المتون لانها ذكرت في اوائل البيوع ونوعان احدهما مبطل للملك اي مزيل له بالكلية
بحيث لا يبقى لاحد عليه حق التملك كالحرية الاصلية والعتق وفروعه كالتدبير والكتابة والاستيلاد و
ثانيهما ناقل له اي للملك من شخص الى شخص كالاستحقاق بالملك بان ادعى زيد على بكر ان ما في يده من العبد
ملك له وبرهن عليه والنوعان بعد اتفاقهما في انهما يجعلان المستحق عليه ومن يملك ذلك الشيء من جهته
مستحقا عليهم حتى ان واحدا منهم لو ادعى واقام البينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته يختلفان
بوجه آخر اذ النوع الاول يوجب انفساخ العقد في الجارية بين الباعة بلا حاجة في الانفساخ في كل منها
الى حكم القاضي بلا اختلاف رواية وفرع عليه بقوله فلكل من الباعة الرجوع الى بايعه وان لم يرجع عليه
بايعه المجهول اي وان لم يحصل الرجوع ويرجع هو ايضا كذلك على الكفيل ان لم يقض على المكفول عنه
فانه لا توقف رجوع البعض على البعض على حكم القاضي انما يكون اذا بقي اثر العقد وهو الملك كما في النوع الثاني
واذا لم يبق لم يحتج اليه وايضا بدل الحر ليس بمملوك فلا يجتمع ثمنان في ملك واحد بخلاف الاستحقاق بالملك
كما سيأتي والحكم بالحرية الاصلية حكم على الكافة اي كافة الناس حتى لا تسمع دعوى الملك من احد كذا العتق
وفروعه فان الحرية حق الله تعالى حتى لا يجوز استرقاق الحر برضاه والناس كلهم خصوم في اثبات
حقوق الله تعالى نيابة عنه تعالى لكونهم عبيده فكان حضور الواحد كحضور الكل بخلاف الملك لانه حق العبد
خاصة فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب لعدم ما يوجب انتصابه خصما الا اذا من يتلقى الملك
من جهته يصير مقضيا عليه ايضا لتعدي اثر القضاء اليه لاتحاد الملك ومن قضي عليه في حادثة لم يصر
مقضيا له فيها بملك لجهة واما الحكم في الملك المورخ فعلى الكافة من التاريخ لا قبله يعني اذا قال زيد لبكر
انك عبدي ملكتك منذ خمسة اعوام فقال بكر انا كنت عبد بشر ملكني منذ ستة اعوام فاعتقني فبرهن
عليه اندفع دعوى زيد ثم قال عمرو لبكر انك عبدي ملكتك منذ سبعة اعوام وانت ملكي الآن فبرهن عليه
يقبل ويفسخ الحكم بحريته ويجعل ملكا لعمرو ويدل عليه ... انه قاضي خان قال في اول البيوع من شرح

مطلب

من شرح الزيادات بعدما حقق المسئلة حق التحقيق فصار ثبت ما يقبل الباطل في يد احدهما حق في ملك
مطلق وهو بمنزلة حرية الاصل والقضاء به قضاء على كافة الناس وان في القضاء بالعتق في ملك مورخ
وهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ ولا يكون قضاء قبله فليكن هذا على ذكر منك فان الكتب
المشهورة خالية من هذه الفائدة والنوع الثاني لا يوجب نفسخا بل يوجب الانفساخ في العقد في ظاهر الرواية
لانه لا يوجب بطلان الملك والحكم به اي بهذا النوع من الاستحقاق حكم على ذي اليد حتى يؤخذ المدعى من يده
وعلى من تلقى ذو اليد الملك منه بلا واسطة او بواسطة فلا تسمع دعوى الملك منهم لكونهم محكوما عليهم وفرع
على قوله والحكم به حكم على ذي اليد اه بقوله فلو حاول المشتري بان يقول البيع من الباعة حتى رجع عليه بالثمن انا لا اعطي
الثمن لان المستحق كاذب لان المبيع نتج في ملكي وملكت بائعي بلا واسطة او بها لا تسمع دعواه ويبطل الحكم ان اثبت
او تلقى الملك من المستحق بان يقول ما لا اعطي الثمن لاني اشتريته من المستحق تسمع ايضا ولا يعاد البينة للرجوع
بعده ايضا تفريع على قوله والحكم به آه يعني اذا كان حكم المستحق حكما على الباعة فاذا اراد واحد من المشتري
ان يرجع على بايعه بالثمن لا يحتاج الى اعادة البينة ولكن لا يرجع احد من المشترين على بايعه قبل الرجوع عليه
حتى لا يكون للمشتري الاوسط ان يرجع على بايعه قبل ان يرجع عليه المشتري الآخر ولا يرجع بعضهم المجهول الا بالحكم
رجوع المحكوم عليه على الكفيل اي الضامن بالدرك قبل القضاء على المكفول عنه لان الاصل مقدم على الكفيل
الكفيل وانما لم يرجع قبل الرجوع عليه لئلا يجتمع ثمنان في ملك شخص واحد لانه بدل المستحق مملوك ثم الرجوع
اي رجوع المشتري بالثمن على البايع انما يكون اذا ثبت الاستحقاق بالبينة لانها حجة متعدية
اما اذا ثبت باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين او باقرار وكيل المشتري بالخصومة او بنكوله فلا يرجع
الرجوع بالثمن لان اقراره لا يكون حجة في حق غيره وفي زيادات ابي بكر بن حامد البخاري اشترى دارا
واخذها رجل باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين لا يرجع على بايعه بالثمن فان اقام المشتري البينة
ان الدار ملك المستحق ليرجع على بايعه بالثمن لا تسمع بينته اما لو اقام البينة على اقرار البايع ان المبيع
ملك المستحق تسمع ويأخذ البايع بالثمن ولو لم تقم بينة على اقرار البايع بذلك ولكنه طلب يمينه بالله ما
للمدعي كان له ذلك لانه يحتمل ان ينكل عن اليمين فيصير بنكوله كالمقر ويسترد منه الثمن بعد ذلك كذا في
العمادية وهذا مما يجب حفظه والناس عنه غافلون وقد فرع عليه قوله فيبيعه ولدت عند المشتري
لا باستيلاد فاستحقت بينة تبعها ولدها اي ياخذها المستحق وولدها وان اقر بها الرجل لا اي لا يتبعها
ولدها بل ياخذها المقر له لا ولدها والفرق ان البينة تثبت الملك من الاصل والولد كان متصلا بها يومئذ
فيثبت بها الاستحقاق فيهما والاقرار حجة قاصرة فيثبت به الملك في الجزء بضرورة صحة الخبر وانما ثبت

مطلب

بالضرورة لتقدم رتبة الضرورة والتناقض يمنع دعوى الملك لانه يكون مقرا فيها لا دعوى الحرية اما الحرية فلانه
فلحق، قال العلوق فان الولد لحلب من دار الحرب صبيا ولا يعلم بحريته ابيه وامه فيتيقن بالرق ثم يعلم الحرية
ابيه وامه فيدعي الحرية والتناقض فيها فظاهر لانه صحح الدعوى واما العارضة فلان المولى تيقن بالرق
والتدبير بالاعلم العبد فيجري فيه ايضا الخلاف الآتي فيجعل التناقض فيه منعدما واذا اقام المكاتب بينة على اعتاق
سيده قبل الكتابة تقبل لاستقلال السيد بالجر والطلاق فان المراة اذا اختلعت ثم اقامت بينة
على انه طلقها قبل الخلع فانها تسمع وان تناقضت للحقان فيه تطليقه لاستقلالها به والمسكوت كاذا قال
ليس هذا ابني ثم قال هذا ابني يسمع وكذا اذا قال لست انا بوارث فلان ثم ادعى انه وارثه وبين
جهة ارثه وقع عليه بقوله فلو قال رجل لآخر انت حر فانا عبد فاشتراه ثم ادعى الحرية فانت حر بينة على
العبد ان لم يعلم مكان بايعه لتقرر بالعبد وبينة بثمن سلامة نفسه وسلامة الثمن عند تعذر تسليمه من البائع
فجعل المشتري مغرورا والتغرير في المعاوضة سبب للضمان رفعا للضرر فيقدر الامكان فاذا ظهر حريته
واستيفاء للضمان وتعذر الاستيفاء من البائع حكم عليه بالضمان ورجع ابو العبد عليه بالبائع اذا ولده
لانه قضى دينا عليه البائع اذا ولده لانه قضى دينا عليه البائع وهو مضطر فيه فلا يكون متبرعا كمن افتدى الراهن
اذا قضى الدين فتجلبه الراهن حيث يرجع على المديون فاذا لم يقبل شيئا فيه اذا قال له ولم تقبل انا عبد ليس على
شيء وان علم اني حاكم بايعه فلا الا على العبد بخلاف الراهن فانه اذا قال ارتهن فانا عبد لا يجعل اقرارا
لانه تحقق بعقد المعاوضة والرهن ليس كذلك بل حبس بلا عوض بقابله وغايته ذكر السبب شرطا على ما عرف
التفريع على ذلك الاصل وقع الاشكال من الاول لان ذكر في الكتاب المشتري هو ورثه ان الدعوى شرط في حق
العبد فقط اي ٥ والتناقض انما يمنع الدعوى لا الجر فتاريخ البينة بل الجر تاريخ الملك فلو قال المشتري
غاب فيها منذ سنة يعني اشتريت رجلا ابقه من يد آخر وقال المشتري عند الدعوى غابت عن هذه الدار منذ
سنة تقبل ان يقضي القاضي بالدابة للمشتري اقر المشتري عليه البائع عن القضاء قال البائع بينة اني ما كنت
ملكا له منذ سنتين لانه يدفع الحدوث بل يقضي القاضي للدابة للمشتري لان المشتري ما ذكر تاريخ الملك بل ذكر
تاريخ الملك غيبة الدابة فتثبت دعواه الملك بالتاريخ والبائع ذكر تاريخ الملك ودعواه دعوى المشتري
لان المشتري يتلقى الملك منه فصار كان المشتري ادعى ملك بايعه بتاريخ سنتين الا ان التاريخ لا يجر حالة
الانفراد كما سيأتي فتساقط اخبار وذكره فثبت الدعوى في الملك المطلق بالدابة فيما يرجع الى العبد بالاستحقاق
لا يمنع صحة الرجوع يعني اذا اشترى شيئا من رجل فعلم انه ليس بملكه بل بجره فبعد ما استحق ذلك الجر
واخذ المشتري من يديه يرجع المشتري على البائع ولا يمنع عليه الاستحقاق صحة رجوعه فاذا استولد المشتري

مطلب اذا اقام المكاتب بينة على اعتاق

ق

ان يطلقها وان تقدم الرجوع الآن

ثم

غير ان الاشكال انما يدفع بتقدم التناقض والجر لا يمنع دعوى الملك فالاولى ان يقال التفريع

مطلب الحكم بالاستحقاق لا يمنع

مشتريه يعلم غصب البائع اياها كان الولد رقيقا ويرجع بالثمن يعني اشترى جارية منصوبة وهو يعلم
ان البائع غاصب فاستولدها كان الولد رقيقا لاقدام المشتري على الوطء مع علمه بحقيقة المال لكن يرجع بالثمن على البائع
وعلى هذا قام البائع ببينة ان المشتري اقر بعد الشراء على المستحق للابطل حق الرجوع بالثمن كذا في الخلاصة
لا يحكم بسجل الاحكام لبينة الدابة انه كتاب كذا بل بالشهادة يعني اذا استحق دابة من يدي المشتري
يعني رأى القاضي المستحق على السجل وجد بايعه بسبب قد وارد الرجوع عليه بالثمن واظهر سجل قاضي بخارا واقام
البينة ان هذا كتاب قاضي بخارا لا يجوز للقاضي سمع قد ان يعمل به ويقضي للمستحق عليه بالرجوع بالثمن ما لم
يشهد الشهود ان قاضي بخارا قضى بخارا يقضي المستحق عليه بالدار التي اشتراها من هذا البائع وفي بعض النسخ
عليه هذا الان لفظ يشبه اللفظ فلا يجوز الاعتماد على نفس السجل بل يشترط ان يشهد وا بما قضاء القاضي
على قصر المستحق عليه كذا في العتابية لكذا ما سوى فصل الشهادة والوكالة المراد بما سواها الحاضر للسجلات والصكوك
فان في كل منها يجب الشهادة على المكتوب في كلا فصل الوكالة والشهادة فان المقصود بالها
حصول العلم للقاضي ولهذا لا يجوز ان يكون شهود الطريق كتابا وان كان الخصم كاذبا فيقبل كل البينة فاذا قضى بصحة
بطل البيع بقدره ان قدر ذلك البعض فان ادرك ان استحق البعض العيب في الباقي وان كان المستحق شيئا
كثيرا واصاب السيف بالقدوم القوس المؤنث المشتري فيه ان الباقي وهو ظاهر والا لا يرد وان لم يدرك
عيبا في الباقي ولم يكن شيئين كشيء واحد لزمه كل يلزم البائع المشتري بحصة الثمن فتوضيحه ان البيع اذا بطل في
قدر البعض المستحق بشرط ان كان استحقاق ما استحق يورث العيب في الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيئا
واحدا مما في تبعيضه ضرر كالدار والارض والكرم والعبد وكذا فالمشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي
بحصته من الثمن وان شاء رد كذا اذا كان المعقود عليه شيئين في الحكم كشيء واحد كما في الخانية
في الباقي وان كان استحقاق ما لا يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود عليه نوبان او عبدين فاستحق
احدهما او منزوة صفقة او خلة وذلك في ما تحقق بعضه فانه لا ضرر في تبعيضه فلزم الباقي المشتري من حصة
الثمن وليس له الخيار كذا في شرح الطحاوي او بعضه خطف على كل المبيع ما استحق البعض او جزء الباقي غير المقبوض
بطل البيع فيما اذا قبض البعض ايضا اي كما بطل في قدر المستحق في صورة قبض الكل وغير للمشتري
في الباقي سواء ادرك استحقاق البعض العيب فيه او لا لتفرق الصفقة على المشتري بسبب الاستحقاق
قبل التمام اذ كل جزء لا يقابله شيء كما في كل مبيع فاسد مثلا اذا استحق بعضه الى بعض الدار لم يرجع
صاحب الدار بشيء من البدل على المدعي لجواز ان يكون دعواه مجانية وان قل او استحق كلها الى اخر
الدار وكل العوض للعلم بانه قد عوض من ما لم يملكه قيد بقوله اذا قد عوضا عن الدار كلها فصح بملكه كما بينه

ان المقصود وكل منها كونه حجة على الخصم وهو لا يكون الا به فتحم

مطلب لا يجوز ان يكون شهود الطريق كتابا

فيما اذا كان المستحق شيئين جزء كان وكل واحد صفة

فاستحق بعضها اي بعض الدار رجع بحصته لان الصلح عما بيده وقع عن كل الدار فاذا استحق منها
بشي فتبين ان المدعي لا يملك ذلك القدر فيرد بحصته من العوض وصالح من الدنانير على دراهم
وقبضها اي الدراهم ثم استحقت اي الدراهم بعد التفرق رجع بالدنانير لان هذا الصلح في معنى الصرف
فاذا استحق البدل بطل الصلح فوجب الرجوع جاز اعتاق مشتر من غاصب باجازة بيعه بعده لو غصب
رجل عبدا وباعه فاعتقه المشتري فاجاز المالك البيع الغاصب جاز عتقه عند ابي ح وابي يوسف
وعند محمد لا يجوز اذ لا عتق بدون الملك لقوله عم لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم والموقوف لا يفيد
الملك ولو افاد فيثبت مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه والمصحح له هو الملك الكامل الحديث ولهما
ان الملك يثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه وينفذ بنفاذه
وصار كاعتاق المشتري من الراهن واعتاق الوارث عبدا من تركة مستغرقة بالدين حيث يصح وينفذ
اذا قضى الدين بعده لا بيعه اي لا يجوز بيع المشتري من الغاصب بعد ما اجاز المالك بيع الغاصب اذ
بالاجازة يثبت للبايع وهو المشتري الاول ملك بات فاذا طرأ على ملك موقوف لغيره ابطله
لاستحالة اجتماع الملك البات والملك الموقوف في محل واحد باع عبد غيره بغير امره وبرهن المشتري على اقرار
البايع او الموكل انه لم يامر بالبيع واراد رد البيع لم يقبل للتناقض في الدعوى اذ اقدامه على الشراء
اقرار منه بالصحة ونفاذه لان الظاهر من حال المسلم العاقل مباشرة العقد الصحيح النافذ والبينة مبنية
على دعوى الصحة فاذا بطلت لا تقبل البينة وان اقر البايع به عند القاضي بطل ان طلب المشتري لان التناقض
لا يمنع صحة الاقرار لانه غير متهم فيه فان من انكر شيئا ثم اقر يصح اقراره بخلاف الدعوى لانه متهم فيه
فللمشتري ان يساعده عليه فيتحقق الاتفاق بينهما ولهذا شرط طلب المشتري باع دار غيره بلا امره
واقر في بالغصب وانكر المشتري لم يضمن البايع قال في الكنز من باع دار غيره فادخلها المشتري في
بنائه لم يضمن البايع وقال الزيلعي معنى المسئلة اذا باع دار غيره بغير اذنه ثم اعترف البايع بالغصب
وانكر المشتري لم يضمن البايع الدار لان اقرار البايع لا يصدق على المشتري ولا بد من اقامة البينة
فيضمنه بافحامها فاذا لم يقم المدعي وهو صاحب الدار كان التلف مضافا الى عجزه عن اقامة البينة
لا الى فعل البايع لان الغاصب لا يجوز بيعه فعلى هذا التقدير يعلم ان قوله وادخلها المشتري في بنائه
وقع اتفاقا اذ لا تاثير لادخاله في البناء في ذلك ولهذا ترك تلك العبارة ههنا

باب السلم

هو لغة بيع التسليف فانه اخذ عاجل بآجل سمي به هذا العقد لكونه معجلا على وقته فان وقت البيع بعد وجود
المبيع في ملك البايع والسلم يكون عادة بالمفلس بوجه دفع ملكه فكون العقد معجلا وهو مشروع بالكتاب

وهو قوله تعالى اذا تداينتم بدين الى اجل الاية فانه يشمل السلم والبيع بثمن مؤجل وتاجيل بعد
الحلول والسنة وهي قوله عم من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم والاجماع والقياس ياباه
لانه بيع المعدوم لكنه ترك لما ذكر ولم يستدل بما روي انه عم نهى عن بيع ما ليس عند الانسان و
رخص في السلم لان محمد بن الهمام الحنفي قال في حواشي الهداية بهذا اللفظ هكذا لم يزد من اخرجه بهذا في كتب
الحديث وكانه من كلام واحد من الفقهاء وشرعا بيع الشيء على ان يكون ذلك الشيء دينا على البايع بشرائط
معتبرة شرعا وسيأتي بيانها والبايع في الاصطلاح مسلم اليه والمشتري رب السلم والمبيع مسلم فيه والثمن راس
المال يصح فيما يعلم قدره اي مقداره اعم من الكيل والوزن والذرع وصفته اي جودته ورداءته وذلك
كالمكيل والموزون المثمن احتراز عن الدنانير والدراهم فانهما من الموزون لكنها ليست مثمنة بل اثمان فلا يجوز
فيها السلم والعدد المتقارب كالجوز والبيض والفلس واللبن والاجر بملبن معين والذرع كالثوب مبينا
قدره اي طوله وعرضه وصفته اي غلظته ورقته ووزنه ان بيع به اي بالوزن وفي السمك المليح اي القديد
بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة رديئة والطري حين يوجد وزنا يتقيد بوقت دون وقت
صح لو كان في بلد لا ينقطع يجوز مطلقا وزنا وضربا اي نوعا معلوما قيد للمالح والطري وصح في الطست
والقمقمة والخفين اذا علم كل منها بما يرفع النزاع لا في الحيوان اي قدره وصفته عطف على قوله فيما يعلم قدره
وصفته كالحيوان واطرافه واللحم والجلود عددا قيد للجلود والحطب حزما جمع حزمة وهي بالفارسية بشته
والرطبة جرزا جمع جرزة وهي بالفارسية دسته تره ... الذي ينظم فانها تتفاوت تفاوتا
فاحشا ولا فيما لم يوجد بين السلم وحينه اي بين الطرفين والعقد وللحلول ... فلو قدر بالحد به لجاز والمنقطع
اي ولا فيما انقطع ولم يوجد من حين العقد الى حين المحل اي الاجل بان يتوهم العدم في جميع الوقت من العقد
الى الاجل ولا بكيل او ذراع معين لم يعلم قدره لان التسليم متاخر فيه فربما يضيع ويؤدي الى المنازعة
ولا بر قرية او ثمر نخلة معينة اذ ربما يعتريه آفة فلا يقدر على التسليم وشرطه بيان الجنس كبر وشعير والنوع
كسقية وبخسية والصفة كجيد ورديء والقدر نحو كذا كيلا لا ينقبض ولا ينبسط والاجل واقله شهر
في الاصح وقيل ثلاثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم وقدر راس المال في الكيل والوزن والعدد وفي المعين
يشترط بيان قدر راس المال وان كان مشارا اليه فيما يتعلق العقد على مقداره كالمكيل والموزون
والعدد والمتقارب كالجوز والبيض وقالا لا يشترط معرفة القدر بعد التعيين بالاشارة فيصح لو قال
مثلا اسلمت اليك هذه الدراهم في كر بر ولم يعرف وزن الدراهم او قال اسلمت اليك هذا البر في كذا
منا من الزعفران ولم يعرف قدر البر لا يصح عنده ويصح عندهما والمعدن ان راس المال اذا كان ثوبا او

فعند ابي حنيفة رح يصير سلما وعندهما لا لان الالتحاق حقيقة لا استصناع فيحافظ على متقضاه فيجعل الا
على التعجيل بخلاف ما لا تعامل فيه لانه استصناع فاسد فيحمل على السلم الصحيح وله انه دين يحتمل
التسلم وجواز السلم بالجماع لا شبهة فيه ودين تعاملهم الاستصناع نوع شبهة فكان الحمل على السلم
اولى والاستصناع بدونه ايا بدون الاجل صحيح استحسانا للتعامل من زمن
النبي عليه السلام الى يومنا هذا وفي القياس لا يجوز لانه بيع المعدوم والصحيح انه يصح بيعا لا عدة كما نقل عن الحاكم
الشهيد وقع بالقول صح بيعا بقوله فالتعاطي اجدر على ذلك ولو كان عدة لم يجز وبقوله لا والآخر لا يرجع
عنه ولو كان عدة جاز رجوعه كالبيع بهذا العين لا تحل كما ذهب اليه ابو سعيد البردعي قولا بانه لا
استعمال من الصنع وهو العمل وقع على كونه العين بقوله تعلو فاء اي العالج بما صنعه قبل العقد او
بجره بحطب على تنور صنعه وجاز للفصل صح ولو كان المبيع لا يلاقح ولا يتعين الا المبيع لان الآخر بلا
رضاه ينقض بيعه قبل رؤيته الآخر ولو تعين له لا يلاقح بيعه ولا بلا آخر الخيار بعد رؤيته لان الآخر
لم يره ولم يقع الى التسليم بخيار المتفاصل كالثوب الا بالاجل يعني لو امر حائكا ان ينسج له ثوبا بغزل
من عنده بدراهم معلومة لم يجز اذا لم يجز فيه التفاصل وفي على اصل القياس الا اذا شرط فيه الاجل
وبيان شرائط الصحيح يجوز بطريق السلم مسائل شتى جمع شتيت بمعنى
المتفرق صح بيع كل ثوب او خلب كالكلب والفهد والسباع والطيور الجوارح طلقت
او لا لانه مال منتفع به الاصطياد والاكتسار لانه يحل العين والذي فيه كل في البيع كالسلم لقوله عليه السلام
فاعلموا انها حلال للمسلمين وعليهم يا ايها السلاحين ولانهم يكادون يحتاجون كالمسلمين الا بيع الحر والكلب
فان عقدهم فيهما كعقد المسلم على الحر والميتة لم تمت حتف انفها فاخذها كالخمر والخنزير واذا قال لم تمت
حتف انفها لانها لو ماتت كذلك بطل بيعها انفاقا لانها ليست بمال عندهما وقد مر في البيع الفاسد
وقع على قوله والتفاضل فيه كالسلم بقدله فاذا اشترى اي الذي يعد اهلا او صحفا صح لقوله تحولت اطلاقا
للحديث ويجبر على بيعه لانه في ايفائه في يده اذ لا لانه وطئ زوج المشتراة مبيض لانها لا تحاشاها صيغا اذا
اشترى جارية وزوجها قبل قبض فاخذ وطئها فقد قبضت للمشتري والا فلا يكون مجردا
مرورها فابغاها اشتراها ثانيا، فغاب البائع على بيعه وعدم قبض ثمنه ان علم مكانه لم يبع لانه اي
دين البايع لاحتمال ان يسبل المبيع الى حقه بدون الثمن وفيه ابطال حق المشتري والا اي وان لم يعلم الحاله
بيع العبد واذى الثمن لان ملك المشتري ظاهرا وزوال البايع فيظهر على الوجه الذي قرره منفعة لا حقه واذا تعذر
استيفاؤه بيع القاضي كالرهن اذا مات مفلسا يبيع القاضي الرهن ويقضي الدين وان اشتراها ابوا ما

قوله على انه ولا اي سواء كان هذه الباء والجوار معلقة اولا
هذه الكلام ظاهره يدل على ان بيع الكلب مطلقا صحيح وكان
معلول بحديث ان الصحيحة بيع نهي عن فطرحت رد صحيح
انه نهى عن بيع الكلب الا الكلب صيد او ماشية وتقل عن
النهاية ان كلما غير معلم اذا كان كما يقتل للعدو صحيح
قال ظاهر هذا الكلام ايضا يدل على عدم جواز البيع بعض انواع على ابو بيع
كلب المقصود لا يجوز في رواية عنا في مرسوم كما مر في
في الحداد والقي

جاز لحصول الانتفاع به بالاصطياد والحراسة وهذا يفيد ان الكلب
الذي لا منفعة فيه لا يجوز بيعه وهو الصحيح لان
جواز بيع الهرة والفهد مشكل

فوله عليه السلام ان الله حرم بيع الخمر فان قيل
كيف يجعل الخمر مالا متقوما والله تعالى امر باجتنابه
قلنا المراد من الامر بالاجتناب الامر بالاجتناب عن
شربه لا عن بيعه وكذا الحرمة تتعلق بالشرب لا بالبيع
فلا يلزم ما ذكر

ان كان المشتري اثنين وغاب احدهما فلمن حضر كل الثمن وقبضه ابو البيع وحبس بقدر حصته
لانه مضطر في الدفع اذ لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا بادا جميع الثمن لان البيع صفقة واحدة وله حق الحبس بكل
شيء والمضطر يرجع بما يجوز الرهن واذا كان له ان يرجع عليه كان له حق الحبس بثمنه الا ان يستوفي حقه كالوكيل
بالشراء اذا قضى الثمن من مال نفسه باع شيئا بالف مثقال ذهب وقبضه سقط ان الذهب
والفضة به اي بالف ان يجب حمايته مثقال من الفضة لانه اضاف المثقال اليهما على السواء
وباع شيئا بالف من الذهب والفضة سقط ان الذهب والفضة بمثقال دراهم وزن سبعة ان يجب
من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن سبعة لانه اضاف فيصرف الى الوزن المعهود وهو على مثقال
فيقضي ارباعا من جنسه لا على وصف والف قاف فيقضي بعيبه ان كان لعلي آبي عشرة دراهم جيادا فقضاه
زيوفا وهو لا يعلم فانفقها او هلكت فلا شيء عليه لانه وفى وحقه قال ابو يوسف يرد زيوفا ويرد جيادا
لان حقه في الوصف مرعي حقيقة في الاصل لا يكون رعايته بايجاب ضمان الوصف اذ لا يتم الا عند المقابلة
بخلاف وجب الرديء الى ما فان وهما انه من جنس حقه حتى لو جوز فيما لا يجوز الاستبدال به جاز فوقع
به الاستيفاء ولا يسقط حقه الا بالجودة ولا يمكن ترادهما بايجاب ضمان او بايجاب ضمان الاصل
لانه ابي يرغب عليه والنظر لكل الجانبين هو الذي ورد به الكتاب المشهور قال عامة الشريعة يرد عليه ان مثل هذا في
الشرع كثير فانه جمع ما لا يضع في هذا القبيل لا تهايجاب. قرر قليل الاجل نفع كثير اقول ليس
شيء في ما لا يضع في هذا القبيل فان الفرد فيها دنيوي والنفع اخروي ولا يجوز للعبد ترك
النفع الاخروي لانه حق الله تع بخلاف ما نحن فيه فان الفرد والنفع فيه دنيويان ويجوز للعبد ترك
النفع الدنيوي لانه حقه وهذا جاز التجوز به كما مر وبالتقرير على هذا يرد امثال هذا على هذا القبيل
ايضا وبالالف انه كثيرا ما يقفل عن دقائق هذا الفن اقرح قرحا وباهي او كتب قلبه وقد الجمع
فان قيل من القرح والبيض وهو لا الظبية لا احد لا ريب الا في لانه مباح سبق بده اليه
يقبله يقبضت الجفاف ودرهم او شيء نهر توضع عاجوب لم يجد له اي سابقا فلم يكلف اي لا
قيد اذ الثوب لان ثوب لصاحب الثوب وكذا اي لا يتعين لكن عاوض فيه كان صار هذا الفعل
لا بخلاف ما اذا غسل الخياط ارضه لانه قد اثر اثبات عليه شيئا لا ارضه كالنبي الغابت فيها والتراب
للجميع فيها بخلاف ما يبطل الشرط الفاسد لا يبيع تعليقه بشرط فيها اصلان احدهما ان
كل ما كان مبادلة مال بمال فهو بالشروط الفاسدة لان المشروط الفاسدة في باب الربوا وهو في
المعاوضات المالية لا غرر فيها من المعاوضات والبرعات لان الربوا هو الفضل الخالي عن العوض وتقييده

فوله ولا يبيع حقه الا بالجودة اي لا يجوز بيع حقه الا بالجودة
فوله ولا يمكن ترادهما بايجاب ضمان او بايجاب ضمان الاصل
لانه ابي يرغب عليه والنظر لكل الجانبين هو الذي ورد به الكتاب المشهور قال عامة الشريعة يرد عليه ان مثل هذا في
الشرع كثير فانه جمع ما لا يضع في هذا القبيل لا تهايجاب. قرر قليل الاجل نفع كثير اقول ليس
شيء في ما لا يضع في هذا القبيل فان الفرد فيها دنيوي والنفع اخروي ولا يجوز للعبد ترك
النفع الاخروي لانه حق الله تع بخلاف ما نحن فيه فان الفرد والنفع فيه دنيويان ويجوز للعبد ترك
النفع الدنيوي لانه حقه وهذا جاز التجوز به كما مر وبالتقرير على هذا يرد امثال هذا على هذا القبيل
ايضا وبالالف انه كثيرا ما يقفل عن دقائق هذا الفن اقرح قرحا وباهي او كتب قلبه وقد الجمع
فان قيل من القرح والبيض وهو لا الظبية لا احد لا ريب الا في لانه مباح سبق بده اليه
يقبله يقبضت الجفاف ودرهم او شيء نهر توضع عاجوب لم يجد له اي سابقا فلم يكلف اي لا
قيد اذ الثوب لان ثوب لصاحب الثوب وكذا اي لا يتعين لكن عاوض فيه كان صار هذا الفعل
لا بخلاف ما اذا غسل الخياط ارضه لانه قد اثر اثبات عليه شيئا لا ارضه كالنبي الغابت فيها والتراب
للجميع فيها بخلاف ما يبطل الشرط الفاسد لا يبيع تعليقه بشرط فيها اصلان احدهما ان
كل ما كان مبادلة مال بمال فهو بالشروط الفاسدة لان المشروط الفاسدة في باب الربوا وهو في
المعاوضات المالية لا غرر فيها من المعاوضات والبرعات لان الربوا هو الفضل الخالي عن العوض وتقييده

فوله ولا يبيع حقه الا بالجودة اي لا يجوز بيع حقه الا بالجودة
فوله ولا يمكن ترادهما بايجاب ضمان او بايجاب ضمان الاصل

الشروط الفاسدة كما مر هي زيادة بالا يقتضيه العقد ولا يلائمه فيكون فيها نفع لاحد العوضين
وهو الربوا ولا يتصور ذلك في المعاوضات الغير المالية كالنكاح والطلاق بمال والخلع ونحوها ولا في
التبرعات كالهبة بل تفسد الشرط ويصح التصرف وتأثيرها انه التعليق بالشرط المحض لا يكون رفعا للعقد
لانه من باب الايقاع وما هو من باب الاسقاط المحض الذي لا يحتاج به يكون رفعا تعليقه مطلقا وذلك كالطلاق و
العتاق وما هو من باب الاطلاق والوكالة يكون تعليقه بالشرط الملايم وكذا التخيير بصفات فالاول مثل
قوله لمشتري الدار بعتك هذه الدار بكذا على ان تبيعها مني وقت كذا فان اجازة البيع الفاسد اجازة فان
قال ان زاد فلان في الثمن فقد اجزت البيع بطلت الاجازة والفسخ والاجارة فانها لا تبطل الا بما يفيد
البطلان دلالة وهذه الثانية بمعنى تمليك المنفعة والاجرة والرضية فانها اسقاط الملك فيكون معتبرا بالابراء
فلا يكون رفعا تعليقه بالشرط والصلح عن مال بمال فيكون معاوضة مال بمال فيكون بيعا والابراء عن الاعيان
فانه تمليك بلا عوض فيكون رفعا تعليقه بالشرط وان كان فيه معنى الاسقاط فيكون معتبرا بالتمليكات الا اذا
علق بمجيء اجل بشرط واقع حتما لو قال لمديونه ان لم اطالبك بديني هذا فانت بريء فان لم يطالبه
المدعي عند موته بيزار شد م ازلو وداده است صحت البراءة لان هذا تعليق بشرط
كائن لا محالة في الاستقبال وشبهة وعزل الوكيل والاحتكاف فانها لما لم يجز تعليقها بشرط
بالشرط والمزارعة والمعاملة فانها اجارة لان من يجيز هما لم يجز هما الا على اعتبار الاجارة فيكون ما فيه
مال بمال فيه اجر بالشرط والاجارة فاسدا لجهالة مقدار المعقود عليه والكذب فان كذبا لا يكون
عقدا فانبنوات الشرط لا بالعكس وان التعليق في الايجاب لا يشترط ان لا تكون واقعة قبل وجود
الشرط والوقف فانه فيه تمليك للمنفعة والحكم كما تولية صورة وصلح معنى اذ لا يصار اليه الا بتراض
لقطع الخصومة منهما فاعتبارا بالتولية يصح لا يصح تعليقه ولا اضافته واعتبارا بالتمليك فلا يصح
وما لا يبطل به اي بالشرط الفاسد ستة وعشرون القرض والهبة والصدقة والنكاح والطلاق
والخلع والعتق والرهن والايصاء والوصية والشركة والمضاربة والقضاء والامارة والكفالة
والحوالة والوكالة والكتابة الا اذا كان الفاسد في صلب العقد حتى الشيء بما يقوم به ذلك الشيء
وقيام البيع بالعوضين فكل فساد يكون في احد العوضين يكون فسادا في صلب العقد حتى قال
الزيلعي الكتابة اذا تعقبت بشرط فاسد اذا كان الشرط غير داخل في صلب العقد بان كاتبه على ان
لا يخرج من البلد او على ان لا يعامل فلانا فان الكتابة تبطل بهذا الشرط ويصح ويبطل الشرط وان اذا
كان الشرط داخلا في صلب العقد بان كاتبه على خمر او خنزير فانها تفسد وان كاتبه على ان لا

لان الكتابة تشبه البيع من حيث ان العبد مال في حق المولى وتشبه النكاح من حيث انه ليس بمال
في حق نفسه فعملنا بالشبهين فشبهها بالبيع بقدر اذا كان المعقود عليه في صلب العقد وشبهها بالنكاح
لا تبطل بالشرط الزائد اقول بهذا يعلم ان ما قال في الاستروشنية والعمادية اولا من تعليق الكتابة
بالشرط لا يكون رواية بطلان الشرط الفاسد مبنيا على كون الفاسد في صلب العقد وما قال ثانيا الكتابة
بشرط متعارف وغير متعارف فانها تصح ويبطل الشرط مبنيا على كون الشرط زائدا ليس من
في صلب العقد وهذا قيد الشرط الاول بالفاسد دون الثاني فلا وجه لما قال بعض
المتصفين بهذا الكلام لا يتم بما اطلاقه لانه لو كاتب عبده بشرط ان لا يخرج من البلد تصح الكتابة
بناء على الشرط وان العبد في التجارة بان يأذن المولى لعبده بشرط ان لا يوقت شهرا او سنة
او نحوها ودخول العبد بان يقول المولى ان كان لهذه الامة على زوجي والصلح عن دم العمد ولذا الابراء عنه
ولم يذكروه الكفالة بالصلح او ليس بينهما كثير فرق قال بوجه اذا قال للقاتل عند الابراء ذمتك علي
ان لا تقتل في هذه البلدة مثلا وصالح معه على ذلك صح الابراء والصلح ولا يعتبر الشرط وفي البزازية الخ فيها
المصالحة قال الصلح اذا كان عن الفعل الخطأ او الجراحة التي فيها الارش كان من القسم الاول والصلح
عن جناية الغصب بالمغصوب وجناية الوديعة او العارية اذا تعمدا بالوجب الصلح في
التصور قالمذكورة رجل وشرط فيها كفالة او حوالة فان الصلح صحيح والشرط باطل وعقد الذمة فان الامام
اذا فتح بلدة واقر اهلها على الملك وشرط وامام عقد الذمة ان لا يعطوا الجزية بطريق الاقامة كما هو
المشروع فالعقد صحيح والشرط باطل والرد بالعيب وبخيار الشرط بان يفعل المشتري ان لم ارد هذا
الثوب المبيع عليك اليوم فقد رضيت بالعيب وكذا الرد بخيار الشرط كما لو قال البائع
خياري فذاك له الخيار لكن من ذلك بطل الشرط وله الرد بالعيب وبخيار الشرط وعزل القاضي بان يقول
الامام للقاضي اذا وصل كتابي اليك فانت معزول قبل فسخ الشرط الفاسد ويكون معزولا وقبل
فسخ الشرط لا يكون معزولا او به يفتى كذا في العمادية والاستروشنية والتمام يبطل هذه التعريفات
بالشرط الفاسد لانها اما من معاوضات غير مالية او من تبرعات او من اسقاطات وما فيها اضافته
الى المستقبل ربوة عشر الاجارة وفسخها اما الاجارة فلانها تمليك المنافع وهو وجود بالا يتصور
في الحال فيكون مضافة ضرورة وهو معنى قول علمائنا الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث
واما فسخها فمعتبر بها فيجوز مضافا كما ان فسخ البيع وهو الاقالة معتبر به حتى لا يجوز تعليقه بالشرط
ولا اضافته الى الزمان المستقبل اقول هكذا وقعت العبارة منهما فسخ الاجارة الى الاجارة

في الفصلين وغيرهما من المعتبرات ووجهه ما ذكره بعد ذلك في الفصولين بما لفظه حيث قبل ذكره في فتاوى القاضي ظهير الدين لو قال اجرتك داري هذه رأس كل شهر بكذا اجاز في قولهم ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد فسخت لم يصح اجماعا كذا ذكره في فوائد صاحب المحيط ولو قال اذا جاء غد فقد فسخت غدا صح وقع الفسخ المضاف لا رواية لهذا واختلف المشايخ فيه واختيار ظهير الدين انه لا يقع فبين الكلامين تناف ظاهر فليتأمل والمزارعة والمعاملة فانهما اجارة صح ان سمى ما يجبرهما لا يجبر هما الا بوفاء ما يرث فيهما شرائطها والمضاربة والوكالة فانهما من باب الاطلاق والاستطاعت فان تعرف المضارب والوكيل قبل العقد والتوكيل في مال المالك والوكيل كان موقوفا حتى للمالك نفوذ العقد والتوكيل استطه فيكون استطاعا فيقبل التعليق والاضافة فانهما من باب الالزام فيجوز اضافتهما الى الزمان وتعليقهما بالشرط اللايم كما تقرر في موضعه بخلاف الوكالة حيث يجوز تعليقها بالشرط مطلقا كما ذكر والوصاية ان جعل الشخص وصيا والوصية بالمال فانها لا يفيدان الا بعد الموت فيجوز تعليقهما والقضاء والامارة فانهما تولية وتفويض تخصص فيجاز اضافتهما الطلاق والعتاق فانهما من باب الاطلاق والاستطاعت وهو ظاهر والوقف فان تعليقه الى ما بعد الموت جايز وما لا فلا اضافته الى المستقبل عشرة البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال الابراء عن الدين فان هذه الاشياء تعليقات فلا يجوز اضافتها الى الزمان كما لا يجوز تعليقها بالشرط كما في البحر

كتاب التصرف

عقد يفيد الملك والحل وهو لا يناسب كون التصرف من انواع البيع كما زعموا والاحسن ما اختير ههنا هو انه يعني التصرف اسم يعبر به عند اذا لم يتضع بعينه والاعطاء منه الا الزاما وقيل التصرف فتح به الاصابع في اليد اليه النقل من يد الى يد قبل الافتراق وشرعا بيع الثمن بالثمن اي ما خلق للثمنية كالذهب والفضة سواء كان جنسا كبيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة او الذهب بالفضة او بالعكس فان يجاب الى الثمنان بان يكونا فضيين او فضتين او ذهبين الى التقابض والتقابض لما مر في الربوا من تحريم الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا قبل الافتراق بالابدان حتى لو ذهبا مشاعا في وجهة واحدة او ثمنا واوانيا عليها في المجلس ثم تقابضا بعضا في المجلس فتح وقد فان عمر رضه وان وثب من سطح فثب بعده بخلاف سائر المخيرة او التخيير لشرط فيبطل بما يدل على الرد والتمام وبسكوت وصلية اصلفا الى الجنا جودة وصياغة اذ لا عبرة لها كما مر في الربوا والا اي وان لم يتجانسا فالتقابض لما مر ان احد جوابي العلة تحريم النساء فلو باع احدهما بالآخر او احد مخلوطي الجنس بمثل الذهب بالفضة او بالعكس

وبالعكس جزافا او بفضل تقابضا فيه ان المجلس فتح لم يفد كر الثاني وان لا لم يبطل الا ان يقبضا او الا يقبض العوضان او احدهما في التصرف كل العقد وحيث ازال من العوضين قبل التفرق فاسخ فان قايضا قبل افتراقهما او اسخط كل من العوضين ما اعطى كان لهما اخذه بدل ما اسخط من جنس او اسخط ما اخذ اليه في العقد واعطيا مثله جاز وبيع الصرف بخيار الشرط لا ان شرط الاسخاط القبض بان شرط لان الاسخاط فيه مبني على الملك والخيار يمنعه والاجل لا يمنع القبض الواجب بقبض التصرف ان اسقط الخيار بالشرط والاجل في المجلس لارتفاع المفسد قبل تقرره ظهر بعض الدول زيادة وان يقبض فيه فقط لان قبض التصرف في المردود ويبقى في غيره لارتفاع القبض فيه فقط لا يتصرف في ثمن التصرف قبل قبضه لانه وجب صحا فقد تفرق وفي بجوزه فوات قبضه فلو شرى به ان ثمن التصرف ثوبا فسد بان باع دينارا بعشرة دراهم ولم يقبضها حتى اشترى بها ثوبا فسد اشترى بها انه مع طوق وجب قبضه كل الف درهم بالبعض لسقوط المقابلة بما في التصرف فلسقوط التقابض وما في الاتحاد فلان المقصد متحد وقد تقرر في الكل يعني من حيث ان قبول العقد في البعض شرط لقبوله في الباقي ولو تفاوتا في المالية ان بقيه او ادا خيرا بها ان الاتحاد والطوق بالعكس احدهما يقدر والآخر شيء لا يقوم من الطوق اما في الاولى فلان قبض حصة الطوق في المجلس واجب لكونه بدل التصرف والظاهر منه الاتيان بالواجب واما في الثانية فلان الاجل ثابت في التصرف جايز بيع الجارية والبهائم عشرة طبع وجه الجواز ذهبوا الظاهر من الطاقين وان وصليه لم يتبين انه ثمن المطوق او قال قد قبضت ثمنها او اذا لم يتبين فظاهر لانه قابض لحق صحة العقد واصحة الا بان يجعل المقبوض في مقابلة النقد وان قال قد قبضت من ثمنها فلان مقتضاه قد قبضت بعضا لانه بعض ثمن مجموعها فظهر وان الالف ليس ثمن المجموع وثمن النقد بعض من المجموع فيجعل عليه بخر بالجواز كذا اذا باع سيفا حليته خمسون ومائة ونصف درهم حقها ان حليته ان خلص بلا ضرر وكان المقبوض حصة الحلية وان لم يتبين ذلك كما ذكرنا وكذا اذا قال قد قبضت من ثمنها ما قد فان لم تبقا بقاضي افترقا بطل العقد في الحلية لانه صرف فيها والا ان امكن الخلص بلا ضرر بطل العقد فيها اي السيف والحلية اما الحلية فلا مرد واما السيف فلانه لا يمكن تسليمه بلا ضرر وكذا لم يجز اذا رده بالعقد كما لو خرج في السقف باح انها نقضه وقبض بعض ثمنه وافترقا بما قبض وانتثر كما في الاتاء لانه صرف كله وقبض بعضه وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد فالفساد عار لانه يصح ثم يبطل بالافتراق فلا يشيع وان استحق بعضه احد المشتري يأتيه بقسطه او رده لان الشركة عيب في الاتاء وان استحق بعض قطعة نقرة بيعت قد الباقي بقسطه بلا خيار

وكذا يشترط الاقباض في الصرف بمجلس العقد حتى لو افترقا قبل القبض بطل العقد في الكل لان قبض البعض كقبض الكل لا فرق بينهما في حال ولا في حكم ولا في شيء من الاشياء الا في مسألة واحدة وهي ما لو اشترى ثوبا بعشرة دراهم ونقد خمسة منها ثم افترقا بطل العقد في الخمسة التي لم ينقد ولو اشترى بها ثوبا بعشرة دراهم ونقد خمسة منها ثم افترقا لم يبطل العقد في الخمسة التي لم ينقد لان الصرف لا يتجزأ والثوب يتجزأ

وكذا يشترط القبض في الصرف بمجلس العقد حتى لو افترقا قبل القبض بطل العقد في الكل لان قبض البعض كقبض الكل لا فرق بينهما في حال ولا في حكم ولا في شيء من الاشياء الا في مسألة واحدة وهي ما لو اشترى ثوبا بعشرة دراهم ونقد خمسة منها ثم افترقا لم يبطل العقد في الخمسة التي لم ينقد لان الصرف لا يتجزأ والثوب يتجزأ

لان التبعيض لا يضره وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر وكر شعير بضعفهما اي كري
بر وكري شعير وعند زفر والشافعي لا يصح لانه قابل الجملة بالجملة ومن ضرورته الانقسام على المبيع وفيه
صرف الجنس الى خلافه تغيير تصرفه قلنا المقابلة المطلقة تحتمل العرف المذكور فيحمل عليه تصحيحا للعقد
وليس فيه تغيير اصل العقد بل وصفه اذ موجبه ثبوت الملك في الكل وهو حاصل بهذا الوجه
وصح بيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار بان تكون العشرة بعشرة دراهم والدرهم بدينار
بالطريق المذكور وصح بيع درهم صحيح ودرهمين غلة وهي ما يرده بيت المال ويأخذه التجار بدرهمين
صحيحين ودرهم غلة لتحقق التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة ومن له على آخر عشرة دراهم
فباع منه اي من له العشرة عليه دينارا بها اي بالعشرة عليه صح بالاجماع وتقع المقاصة بنفس العقد
وان باعه اي الدينار بعشرة مطلقة اي غير مقيد بكونها عليه ودفعه اي الدينار وتقاصا العشرة
بالعشرة صح ايضا اذ صار لكل منهما على الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة
فيكون التقاص فسخا لبيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار بعشرة على عمرو اذ لو لم يحمل عليه
لكان استبدالا ببدل الصرف الغالب الفضة من الدراهم والغالب الذهب من الدنانير فضة وذهب
حكما ويعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر في الجياد فلا يصح بيع الخالص به اي بالخالص فلا يباع
الا بغالب الفضة والذهب بغالب الذهب الا متساويا وزنا وكذا لا يجوز الاستقراض
بها الا وزنا وذلك لان النقود لا تخلو عن قليل غش عادة فيلحق القليل بالرداءة والجيد والرديء
سواء والغالب الغش منهما اي الدراهم والدنانير في حكم العروض اعتبارا للغالب فصح بيعه اي بيع
الغالب الغش بالخالص من الدراهم والدنانير ان كان اي الخالص اكثر من المغشوش صرفا للجنس
الى الجنس وغيره الى الزائد وصح بيعه بجنسه متفاضلا صرفا للجنس الى خلاف الجنس بشرط
التقابض في المجلس في العقود كلها واما شرطه لان القبض في الخالص شرط فشرط في الغش لعدم
التمييز وان كان اي الخالص مثله اي مثل الغالب الغش او اقل منه او لا يدري فلا اي لا يصح البيع لانه
في الاولين او احتماله في الثالث واذا راج بيعه الغالب الغش لم يتعين بالتعيين والا اي
اذا لم يرج تعين به لانه ما دام يروج كان ثمنا فلا يتعين بالتعيين والا فهو سلعة فيتعين
بالتعيين وان كان يقبله البعض دون البعض فهو كالزيوف لا يتعلق العقد بعينه بل بجنسه
زيفا ان كان البائع يعلم حاله لتحقق الرضا منه وبجنسه من الجياد ان لم يعلم لعدم رضاه فالمبايعة
والاستقراض بما يروج منه يكون وزنا او عددا او بهما اي ان كان يروج بالوزن فالتبايع والاستقراض

والاستقراض فيه يكون بالوزن وان كان يروج بالعدد فبالعدد وان كان يروج بهما فبكل واحد
منهما لان المعتبر هو المعتاد فيهما لا نص فيه والمتساوي كالغالب الخالص في المبايعة والاستقراض
حتى لا يجوز البيع بها ولا اقراضها الا بالوزن بمنزلة الدراهم الردية ولا ينعقد العقد بها ما لم يقبل التسليم
ويعطيه شبهها لان الخالص موجود فيها حقيقة ولم يصر مغلوبا فيجب اعتبارا بالوزن شرعا الا ان
يتبايعا بها كذا في الخلاصة وكذا الغالب الغش منها في العرف حتى اذا باعها بجنسها جاز عددا ووزنا
ولو باعها بالخالص لم يجز حتى يكون الخالص اكثر مما فيه من الخالص فانما اعتبرنا كما مر في الغالب الغش
وجب اعتبارهما شرعا اشترى بها اي بالغالب الغش او بفلوس نافقة فكسد واحد منهما قبل
التسليم بطل البيع عند ابي حنيفة لان الثمن هلك بالكساد لان الثمنية بالاصطلاح ولم يبق فبقي بيعا بلا ثمن
فبطل واذا بطل يرد المبيع ان قائما وان هلك فمثله ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا وصح البيع
بفلوس نافقة بلا تعيين لانه ثمن بالاصطلاح وبكاسدة بها اي بالتعيين لانه سلعة فلا بد من تعيينه
استقرض فلوسا فكسدت رد مثلها عند ابي حنيفة لانه عارية وموجبها رد العين معنى ورد المثل رد
الثمنية فضل فيه اذ متى استقرضه لم يكن باعتبار ثمنيته بل لانه مثلي وبالكساد لم يخرج من كونه
مثليا ولذا صح استقراضه بعد الكساد اشترى بنصف درهم فلوسا او دانق فلوس او قيراط فلوس
صح وقال زفر لا يصح لانه اشترى بالفلوس وانها تقدر بالعدد لا بالدانق والدراهم فلا بد من
بيان عددها قلنا ما يباع بنصف الدرهم من الفلوس او الدانق معلوم عند الناس فاغنى عن
البيان وعليه اي على المشتري ان يدفع الى البائع قدر ما يباع به اي بنصف درهم او دانق او
قيراط منها اي من الفلوس قال للصراف اعطني بدرهم كبير وفي نسخة اعطني بنصفه فلوسا و
نصفا اي ما هو قريب من النصف مثلا وزن نصف درهم الا حبة فسد اي البيع في الكل عنده وجوز
بخلاف اعطني نصف درهم فلوسا ونصفا الا حبة اذ يكون النصف الا حبة بمقابلة ما بقي بالفلوس
ولو كرر اعطني بان قال بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصفا الا حبة صح اي البيع في الفلوس
فقط فلم يصح في نصف درهم الا حبة لانه لما كرر صار عقدين وفي الثاني ربا وفساد احدهما
لا يوجب فساد الآخر تذنيب كتاب البيع بيع الوفاء قيل رهن قال الشيخ
الامام نجم الدين النسفي في فتاواه البيع الذي تعارفه اهل زماننا احتيالا للربا وسموه بيع
الوفاء هو في الحقيقة رهن وهذا البيع في يد المشتري كالرهن في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق
له في الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره او اتلف من شجره والدين يسقط

قوله اعطه درهما اي كبيرا او قوله بنصفه نصفا
اي درهما صغيرا وزنه نصف درهم كبير الا حبة
كذا في الاكمل ح ق

صورة بيع الوفاء ان يقول البائع للمشتري مثلا بعتك هذا الكرم بهذا الثمن فمتى دفعت الثمن تدفع الي الكرم فيقبل المشتري ذلك ... من غاية البيان

بهما كما اذا كان به وفاء بالدين والاضمان عليه في الزيادة اذا هلك في غير صنعه وللبائع ان
اذا قضي دينه لا فرق عنده بينه وبين الرهن في حكم من الاحكام لان المتعاقدين وان سمياه بيعا
ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق بالدين لان البائع يقول لكل احد بعد هذا العقد رهنت ملكي
فلانا والعبرة في التصرفات للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني فان فقهاءنا قالوا الكفالة بشرط
براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرء كفالة وهبة الحرة نفسها بحضرة الشهود ومع تسمية المهر نكاح
والاستصناع الى مدة اذا ضرب الاجل سلم ونظايره كثيرة وكان الامام السيد ابو شجاع
على هذا وقيل بيع ذكر في مجموع النوازل اتفق مشايخنا في هذا الزمان على صحته بيعا على ما كان عليه
بعض السلف لانهما تلفظا بلفظ البيع من غير ذكر شرط فيه والعبرة للملفوظ ايضا دون المقصود
فان من تزوج امراة ومن نيته ان يطلقها بعدما جامعها صح العقد وقيل قائله قاضي خان الصحيح
انه اي العقد الذي جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا لان كلا منهما عقد مستقل شرعا لكل
منهما احكام مستقلة بل يكون بيعا فان شرطا اي العاقدان الفسخ فيه اي في العقد فسد لان البيع
يفسد به كذا اي يفسد ايضا ان لم يشرطاه اي الفسخ ولكن تلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء لان
هذا الشرط او تلفظا بالبيع الجايز وعندهما اي والحال ان في زعمهما هو بيع غير لازم فانه ايضا بيع
مع الملازم بزعمهما وان ذكرا اي العاقدان البيع من غير شرط ثم ذكراه اي الشرط على وجه الميعاد جاز
اي البيع لخلوه عن المفسد ويلزم الوفاء به لان المواعيد قد يكون لازمة فيجعل هذا الميعاد لازما
لحاجة الناس وقيل يصح بيع الوفاء في العقار استحسانا للتعامل واختلف في المنقول قيل يصح لعموم الحاجة
وقيل لا يصح لخصوص التعامل **كتاب الشفعة** لما فرغ من البيع بانواعه شرع فيما يترتب
عليه وهذا احسن من تاخيرها الى اواخر الكتاب كما وقع في ساير الكتب هي لغة من الشفع وهو
الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتراة الى ملك الشفيع وشرعا تملك العقار وهو الضيعة وقيل كل ماله
اصل من دار او ضيعة كذا في المغرب وما في حكمه كالعلو قال في الكافي العلو يستحق بالشفعة
ويستحق به الشفعة في السفل ان لم يكن طريق العلو في السفل لانه التحق بالعقار بما له من حق القرار
جبرا على مشتريه بمثل ما تعلق بالتملك كما قام عليه من الثمن وتثبت اي الشفعة بعد البيع للخليط اي
للشريك في نفس المبيع ثم بعده اي بعد ما تثبت للخليط في حق المبيع كالشرب والطريق الخاص
بيان خصوصهما ان يكون الشرب من نهر لا يجري فيه السفن وان لا يكون الطريق نافذا ثم اي بعد ما
سلمها تثبت لجار ملاصق ولو ذميا او ماذونا او مكاتبا لاطلاق ما روي جار الدار احق بالشفعة

الشفعة لشريك لم يقاسم وفي لفظ جار الدار احق بالدار والارض ينتظر له وان كان غايبا اذا كان طريقهما
واحدا والمراد جار هو شريك في الطريق ويثبت الحكم في الشرب دلالة لان الشفعة انما تثبت
بالشركة في الطريق باعتبار المخالطة وقد وجدت في الشرب بانه ما يسكة اي في الباب او كان
في سكة الساكنة جار خليطا في حق المبيع فلا يكون جارا ملاصقا صورته ان منزلا مشتركا بين اثنين في دار
اي لكل منهم في سكة غير نافذة اذا باع احد الشريكين نصيبه من المنزل فالشريك في المنزل احق بالشفعة
فان سلم فالشريك في الدار احق من الشريك في السكة لانه اقرب فالشركة بينهم في صحن الدار فان
سلموا فاهل السكة احق لشركتهم في الطريق فان سلموا فللجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذا المنزل
وباب داره في سكة اخرى ولو وضع ... ولو كان للجار الملاصق واضع الجذع على حايط ... حايط البيع
او شريكا للبائع في خشبة عليه اي على الحايط فانه الجار بهذا القدر لا يكون خليطا في المبيع ولا يخرج
عن كونه جارا ملاصقا كذا في الهداية والكافي وشرحها وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية لان
المتبادر منها تعلقها بالجار لا بجاعد الرؤوس متعلق بقوله وتثبت لا بقدر الملك وعنده انها تقضى
تثبت على قدر الملك صورته دار بين ثلثة لاحدهم نصفها وللآخر سدسها وللثالث ثلثها فباع صاحب
النصف نصيبه وطلب الآخران الشفعة تقضى بالشقص المبيع بينهما عنده انصافا وعنده اثلاثا بقدر ملكهما
وان باع صاحب السدس تقضى بينهما اخماسا وان باع صاحب الثلث تقضى بينهما ارباعا وعنده انصافا
بينهما نصفين في الكل وتستقر عطف على تثبت اي تستقر الشفعة بالاشهاد اذ لا بد من طلب المواثبة
لان حق الشفعة ضعيف يبطل بالاعراض فاذا اشهد ابتدا على طلبها تستقر ... وتملك القاضي
ولم يبق حاجة الى اليمين على ما سياتي ويملك اي العقار ... بالاخذ بالتراضي بين الشفيع
والمشتري قال في الوقاية والكنز ويملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي وفرع ... حكم
بان قوله او بقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي لان القاضي اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل الاخذ
وكان عبارة المتن ... يعطف بقضاء القاضي على التراضي بل ظاهره فيه غير العبارة في الايجاز احسن
منهما لانه اثبت الملك للشفيع قبل الاخذ بعد حكم القاضي كما ان هذه العبارة احسن من عبارة الهداية
ايضا حيث قال ويملك بالاخذ اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم لان قوله او حكم عطف على سلم
فيلزم ان يكون الاخذ معتبرا في كل من تسليم المشتري وحكم القاضي وليس كذلك ... ويطلبها اي
الشفيع الشفعة اعلم ان الطلب ههنا ثلثة طلب المواثبة وطلب الاشهاد والتقرير وطلب الاخذ
والتملك ذكر الاول بقوله ويطلبها الشفيع في مجلس علمه بالبيع ساعته متعلق بالعلم من رجلين او رجل

وجب على المشتري تسليم الدار اليه بالف شاة او اداها فاذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع
شيء بل يتخير بين الاخذ والترك وان اقر المشتري بقبضها وابى ان يقبضه اقل منه بلا بقضه فالقول له الا بالبايع
وبه الا بالقبض للمشتري يعني ان ادعى المشتري قبضها وادعى البايع انه اقل منه ولم يقبض الثمن اخذها الشفيع
بما قال البايع لان الاقرار كان كما قال البايع فان الشفيع يأخذه وان كان كما قال المشتري يكون حطا
عن المشتري بدعواه الاقل حط البعض يظهر في حق الشفيع كما مر وشيأ في فيأخذه بما ان كان البايع قبض
الثمن اخذها الشفيع بما قال المشتري اذا اثبت ذلك بالبينة او بيمينه لان البايع باستيفاء الثمن خرج
من البين والحق بالاجانب بقي الاختلاف بين الشفيع والمشتري وقد ثبت ان القول قول المشتري
حط البعض يظهر في حق الشفيع حيث يأخذ البيع بالاقل لانه يلحق باصل العقد فحط الثمن يلحق بالكل
لان العقد لم يكن بيعا بالاقل وهبة وهو العقد بين لا يلحقه الشفعة ولا الزيادة على الثمن الاول لان الهبة
الاخذ بالاقل وفي الزيادة يأخذ الشفيع بمثله وفي قيمي يأخذه بالقيمة بيع خطا ربما يأخذ
غلا بقيمة الآخر يعني اذا بيع عقار بقفيز حنطة يأخذ شفيع كل من العقار بن طلا ربما بقيمة الآخر لانه هبة وهو
من ذوات القيم وباعتبار ان البيع بثمن مؤجل فالاجل ساقط والطلب الآن وبأخذ بعد الاجل ثبت بالشرط
وليس من لوازم العقد واثبات الطرفين حق المشتري لا يكون اشتراطا على الشفيع كالخيار والبراءة من
العيب ورضا البايع بيع في حق المشتري لا يدل على رضاه في حق الشفيع لتفاوت احوال الناس
ولم يطلب الشفيع الآن وسكت حتى طلبها وقبض المشتري عند الاجل يطلب الشفيع ان
حق الشفيع قد ثبت ولهذا كان له ان يأخذه الآن حتى حال السكوت عن الطلب عند ثبوت
حقه يبطل الشفعة وفي شراء ذمي بخمر او خنزير يأخذ الشفيع بمثل خمر وخنزير ولو كان الشفيع
بمثل الخمر دينا وقيمتها دينا كان للشفيع سلم وفي بناء المشتري في الدار او الارض وغرسه بالثمن و
قيمتها حالكو لها تستحق القلع او كلف المشتري تكليمها يعني اذا بنى المشتري او غرس
ثم قضي للشفيع زلد بالحيا ان شاء اخذه بالثمن وبقيمة البناء والغرس وان شاء قلعهما
كلف المشتري قلعهما كما في الغصب وان قلعهما اي البناء والغرس الشفيع فالحقت
رجع بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء والغرس على من اخذه منه بما كان او مشتريا بخلاف
المشتري فانه يرجع بقيمتهما على البايع لانه مسلط من قبله بخلاف الشفيع لانه اخذ جبرا فان وجب
الدار او اصرف بناء او وجف غرس البستان بلا فعل احد فالشفيع بالخيار ان شاء اخذ
بتمام الثمن لان البناء والغرس تابع فيقع في مقابلة البيع بلا ذكر فلا يتمكن بها من الثمن الآن ان يكون

فلا شفعة فيما بقي منها لانها عند التحقيق بعض وفقه مال يعال مطلق لانها تثبت بخلاف القياس بالاخبار فيقتصر
مال يعال مطلق فيقتصر عليها او بيعت خطف على جعل الا الشفعة فيها دار بيعت بجنبها والبايع لم يسقط خياره
لانه يمنع زوال الملك عن البايع فانما يسقط وجب لزوال المانع عن زوال الملك لكن يشترط الطلب عند
سقوط الخيار فيه الصحيح لان البيع يصير سببا لزوال الملك عنده او بيعت بيعا فاسدا بيع او اشترى
دارا شراء فاسدا فلا شفعة فيها اما قبل القبض فلبقاء ملك البايع فيها واما بعده فلاحتمال الفسخ
لان الكل واحد حتى للمشتري بعيب سببا عن فسخ ولم يسقط فسخه فانها اذا بيعت بيعا فاسدا وسقط
حق الفسخ بان بين المشتري بنيا تثبت الشفعة او رد الى البيع بخيار رؤية او شرط او وجب بقضاء او بتقايل
برد بعد ما سلمت بيع او بيع وسلمت الشفعة ثم رد البيع بخيار فاذا ذكر يقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ
لا بيع بخلاف رد بلا قضاء لانه الرد لا يجب فاخذه بالكون قضاء صار كانه اشتراه او بانها بيع
فانها بيع في حق الثالث والشفيع فالثانية تثبت الى الشفعة للبعد المشترى بالدين بحيث يحيط برقبته
وكسبه بما بيع بعيده ولم ابن لسيده بيعه الى البعد لانه مأذونه جانب ملك مولاه وتثبت ايضا من
مشتري بسوء المشتري بالخيار او وكالة او ابنه بيعه ولي ووكيل في بالشراء خاشتراه لاجل الموكل والولي لاجل
شفيع كالوكيل الشفعة صورته دار بين ثلثة ولاد رجل صالح فاذا بيع الدار واشترى احد الشركاء
تثبت الشفعة للمشتري سواء اشترى لنفسه او وكالة او وكذا تثبت للموكل اذا اشترى لاجله
وتثبت ايضا للشريك الآخر وفائدته انها لا تثبت للجار لان الشريك مقدم عليه لان الثابت من
باع وكيلا كان او اصيلا لان اخذه بالشفعة يكون نقضا في نقض ما تم من جهته وهو الملك والملك للشريك
وسبب الاباء في نقض ما تم من جهته مردود او بيع له وهو الموكل لان تمام البيع به اذ لولا توكيله لما جاز
بيعه او من الدرك اي من نقض الدرك من البايع وهو يمينه لا تثبت الى الشفعة لانه تقرير البيع فكان
كالبايع كذا اي كما لا تثبت الشفعة فيما ذكر لا تثبت ايضا فيما بيع الا دراج ما وقع في الوفاية من قوله
الا ذراعا بالنصب فانه سهو من الناسخ من قول الشفيع الا بمقدار ذراعه دراج او شبرا او اصبع
وطوله تمام ما يلاصق دار الشفيع فان باعا صفقة واحدة بيع لا تثبت الشفعة لانقطاع الطرق وهذه
حيلة اسقاط شفعة الجوار كذا اذا اراد ان يشتري هذا المقدار ويقبضه وله حيلة اخرى ذكرها بقوله
او ضم اليها شيئا من ثمر بيعها بثمن آخر فاجاز الشفيع في الاول لان البيع اتوا لا في الثاني بل هو فيه
جار والمشتر الشريك في الثاني والشريك مقدم على الجار وهذه حيلة لابطال حق الشفعة ابتداء وهب
حيلة بعد تعليل رغبة الشفيع في الشفعة وهي انه اذا اراد ان يشتري الدار بالف اشتراها واحدا

واحد من الفريقين منها بالف الآخر ثم اشترى البايع بدراهم فالشفيع لا يأخذ بالشفعة الا الاول
بثمنه لان البايع اشترى صار شريكا وهو اتى من الجانب وحيلة اخرى ذكرها بقوله او شرى الدار
بثمن عال كالف مثلا ودفع ثوبا دنيا قيمته عشرة بدراهم في مقابلة الثوب فالشفعة باثنى عشر الف لان عقد
آخر والثوب هو المعوض في الدار وهذه حيلة تم الشركة وهو ان يشتري المشتري الاول ثوبا قيمته مائة بالف ويعطيه في الثوب
ثوبا قيمته عشرة ثم ان المشتري اذا اراد ان يحتال يرجع المشتري على البايع بالف لبطلان العقد فالبايع
اذا باع الدار بالدراهم ثم غاب وجاء المشتري بطل البيع فرجع المشتري بالثمن فيجب رد الدنانير فلا يجد
لم يكن عليه فعاد كان المشتري ان يأخذ دينارا بقضي به ثم تقاصا كما على ان لا دين عليه فانه يرد الدنانير وله
حيلة اخرى احسن واسهل ذكرها بقوله او شرى بدراهم معلومة اما بالوزن او الاشارة ثم يقبضه اي
مع قبضه فليوسس شيء منها وجهل قدرها وقع الفلوس بعد القبض فان الثمن معلوم حال العقد ومجهول
حال الشفعة وجهالة الثمن تمنع الشفعة كره الحيلة لاسقاط الشفعة الثابتة وفاقا بان يقول المشتري
للشفيع بعد اثباته انا ابيعها منك اذا اخذت فلا فايدة في الاخذ بها فيأبى الشفيع ولا يأخذها بعد الا
فيسقط الشفعة لكن يكره وانما الحيلة لعدم نشوها ابتداء فعندهما يوسف لا يكره لانه يحتال لدفع ضرر
عن نفسه لانه في ملك الدار عليه بلا رضاه فرارا عليه والحيلة لدفع الضرر عن نفسه جايز وان تضرر
الغير في ضمنه وعند محمد يكره لان الشفعة قد ثبتت فلا فايدة في الاخذ بها فيأبى الشفيع ولا يأخذها بعد الا
فيسقط الشفعة لكن يكره وانما الحيلة لدفع الضرر ابتداء فالضرر وبالاول بنى بينهما وبان في الزكوة قال محمد الشريعة الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فانما للشريك ان كان
ممن يتضرر به لجواز ان لا يحل سفاطها وان كان رجلا صالحا لا يتضرر به لجاز ان لا يشفع بالجار ان الشفيع متقلب الرأي حسن الجوار فلا
في احتيال في اسقاطها اي الشفعة بترك طلب المواثبة او يبطلها بترك الاشهاد عليه بان طلب المواثبة
قادر عليها لانا الاول فبان لم يترك طلب المواثبة حين علم بالبيع قادر عليه بان لم يأخذه فورا ولم يكن
في الفصول فان شفعة بطل فانها بتبطل بالاعراض وهو انا تثبت حالة الاختيار وهي بالاقتدار
وانا الثاني فبان لم يترك الاشهاد عليها حين علم بالبيع قادر عليه بان كان عنده رجلان او رجل وامرأتان
فسكت ولم يشهد حيا على طلبه فانه ايضا دليل الاعراض قال في الهداية اذا ترك الشفيع الاشهاد
حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته وقد قال قبل هذا في باب طلب الشفعة الا شهاد في طلب المواثبة
ليس بلازم فالاعتراض عليه بان بين كلاميه تناقضا ومنشأه الغفلة عن قوله وهو يقدر على
ذلك فان مراده ان الشفيع اذا سمع البيع في مكان قال فيه الشريد فسكت يبطل شفعته وانما قال طلبت
الشفعة واذا قال طلبت الشفعة وان لم يسمعه احد لا تبطل حتى اذا حضر عند القاضي وقال الشفيع طلبت الشفعة

ولم اتركها وحلف على ذلك كان بارا في يمينه ويثبت طلب المواثبة وطلبا في هذا
زيادة تحقيق من قريب ويبطلها ايضا صلحه اي الشفيع منها اي الشفعة بعوض لانه تسليم ويرده
اي العوض لبطلان الصلح لانه مجرد حق التملك بلا ملك فلا يصح الاعتياض عنه لانه رشوة فيرده
ويبطلها ايضا موت الشفيع بعد البيع قبل القضاء بها اي بالشفعة ولم يكن لورثته حق الاخذ
بالشفعة حتى اذا مات بعد القضاء بها ولو قبل نقد الثمن وقبضه لا تبطل لتقررها بالقضاء وجه
بطلانها انها مجرد حق التملك وهو لا يبقى بعد موت صاحب الحق فكيف يورث لا اي لا يبطلها
موت المشتري لان المستحق باق فيحدث المستحق عليه لا يتغير بسبب الاختلاف ويبطلها ايضا
بيعه ما يشفع به قبل القضاء بها يعني اذا باع الشفيع الدار التي يشفع بها بعد شراء المشتري قبل
ان يقضى له بالشفعة وهو يعلم بالشراء اولا بطلت الشفعة لان الاستحقاق بالجوار والشركة
وقد زال قبل التملك ويبطلها ايضا جعله اي جعل ما يشفع به مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا
قال قاضي خان شرط قيام ملك الشفيع فيما يستحق به الشفعة وقت القضاء فلو جعل داره التي
يستحق بها الشفعة مسجدا او مقبرة او وقفا مسجلا ثم قضي له بالشفعة لم يكن شفيعا للمبيع لان
المسجد والمقبرة والوقف بمنزلة الزائل عن ملكه قال الشفيع طلبت حين علمت فالقول له
بيمينه قوله فالقول له يدل على ان الاصل ان يقيم المشتري البينة اما بان يقول الشفيع تركت الطلب
فيكون صورة الاثبات او يقول ما طلبت لانه وان كان نفيا ظاهرا لكنه في المقصود يكون في حكم
الاثبات كما تقرر في الاصول وعلى التقديرين ان اقام البينة تقبل والا يحلف المشتري
بانه لم يتركها وطلب وان لم يكن له بينة على تركه وان اقام الشفيع البينة على طلبه وان كان للطالب بينة
يترجح بينة المشتري لان الشفيع يتمسك بالظاهر ولهذا كان القول له ولم يكلف باقامة البينة
بخلاف قوله علمت امس وطلبت كما سيأتي ويدل على ذلك ما ذكر في بعض شروح مختصر الجامع
ان الشفيع لو لم يكن بحضرته احد يسمع ينبغي ان يطلب لانه يصح بلا شهود وانما الاشهاد دليلا
ينكر فينبغي ان يطلب حتى اذا حلفه المشتري يمكنه ان يحلف انه طلب كما سمع فظاهر ان الحكم فيها
ان المشتري ان اقام البينة حكم بها والا فان اقامها الشفيع حكم بها وان لم يكن لواحد منهما بينة
حلف الشفيع وحكم بالشفعة ولو قال علمت امس وطلبت كلف اقامة البينة ولا يقبل قوله
لانه اضاف الطلب الى وقت ماض فقد حكى ما لا يملك استئنافه للحال ومن حكى ما لا يملك استئنافه
للحال لا يصدق في حكمه الا ببينة واذا لم يضف الطلب الى وقت ماض بل اطلق الكلام اطلاقا فقد

فقد حكم بما يملك استئنافه للحال لانا نجعله كانه علم بالشراء الان وطلب الشفعة الان فلذا قبل
القول قوله كذا في العمادية وفي ما يسمع اي الشفيع شراء فسلم اي الشفعة فظهر شراء بعض
او سمع بيعه بالف فسلم وكان باقل او بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فله
اي الشفعة تكون للشفيع لا يكون تسليمه مانعا وبعرض كذلك اي اذا علم انها بيعت بعرض قيمته
الف او اكثر لا اي لا يكون له الشفعة والاصل فيه ان الغرض في الشفعة يختلف باختلاف
قدر الثمن وجنسه والمشتري فاذا سلم على بعض الوجوه ثم تبين خلافه تبقى الشفعة لكون
التسليم لم يوجد على الوجه الذي تحقق به وذلك انه اذا اخبر ان الدار بيعت بالف درهم فسلم
الشفعة ثم علم انها بيعت باكثر فالتسليم صحيح لانه انما سلم لاستكثار الثمن فاذا كان اكثر من ذلك
كان بالاولى ان يرضى بالتسليم وان علم انها بيعت باقل او حنطة او شعير قيمتها الف او اكثر فهو على شفعته
لان تسليمه عند كثرة الثمن لا يدل على تسليمه عند القلة وكذا تسليمه في احد الجنسين لا يكون تسليما في الآخر فربما
يسهل عليه اداء احدهما ويتعذر الآخر وكذلك كل موزون او مكيل او عددي متقارب بخلاف
ما اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر فانه تسليم لانه انما يأخذ بقيمته دراهم او دنانير ولو انها
بيعت بدنانير قيمتها الف او اكثر صح التسليم وكذا هذا وان كان اقل فهو على شفعته وفي شفع حصة
احد المشترين لا حصة احد البائعين بل اخذ الكل او ترك يعني اشترى جماعة من واحد فللشفيع ان يأخذ
نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد لا يأخذ حصة احد البائعين لان في الاول دفع ضرر الجار لا
ويشفع ايضا نصفا مفرزا بيع مشاعا من دار فقسم يعني اشترى رجل نصف دار فقاسم البائع فللشفيع
ان يأخذ النصف الذي صار للمشتري او يدع ولا يكون له الا النصف بالقسمة لانها من تتمة القبض لان القبض
للانتفاع ولا يتم الانتفاع في الشائع الا بالقسمة صح للاب والوصي تسليمها اي الشفعة على الصغير لان
ترك التملك رده فيصح ممن يملك التملك كما اذا بلغهما شراء دار بجوار الصبي فسكتا فان السكوت
عن الطلب ممن يملك التسليم يعتبر تسليما الوكيل بطلبها اذا سلمها او اقر على الموكل بتسليم الشفعة
صح لو كان التسليم او الاقرار عند القاضي وان كان في غيره فلا يجوز الا انه يخرج من الخصومة وقال
ابو يوسف يجوز مطلقا وقال زفر لا يجوز مطلقا **كتاب الهبة** لما فرغ عن البيع
الذي هو تمليك عين بعوض وما يتبعه من الشفعة شرع في الهبة التي هي تمليك عين بلا عوض
فقال هي لغة تبرع وتفضل بما ينفع الموهوب مطلقا قال الله تعالى فهب لي من لدنك وليا
وقال الله تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور وشرعا تمليك عين بلا عوض

ای بلا شرط عوض لان عدم العوض شرط فیه لیتفق الهبة بشرط العوض تدبر وتفهم بالجواب کوب
فانه مزیح وخلت ایضا کذلک بقال خل کذا ای اعطاه ایاه بطیب نفسه بلا عوض واطعمتک
واطعمتک هذا الطعام فابیضه قال صاحب الهدایة الاطعام اذا اضیف الی ما یطعم عینه یراد به
تملیک العین بخلاف ما اذا قال اطعمتک هذه الارض حیث یکون عاریة لان عینها لا تطعم وقال
صاحب المحیط اضافة الطعام الی ما یطعم عینه یحتمل التملیک والاباحة فاذا احتمل الامرین فاذا قال
ابیضه دل ذلک علی ان المراد التملیک وهذا زید برهانا قوله فابیضه وجعلت هذا لک فان اللام
للتملیک وایجابه کقوله عز وجل وهب لی من لدنک ولیا ترثنی من بعده وسیاتی تمامه بیانه وجعلت
لک عمری وخلفت علی هذه الدار یکون ایا یکون ای یکون باطل الهبة لانه لیس یفرح بها فیحتاج
بها الی التبیئة لانه قد یراد به الهبة بقال جعل الامیر فلانا علی الفرس یراد به التملیک وکسوته بعینه هذا
الثوب فان الکسوة یراد بها التملیک قال الفقیه او کسوتهم ووارثی لک متبدا، وخبره هبة ثقیب
علی الحال من ضمیر الظرف والتمام فی لک لتملک سکنها هذا لا بیان فی الهبة بل تنبیه علی المقصود بمنزلة قوله هذا
الطعام لک ناکله وهذا الثوب لک نلبسه لا یاه دار لی لک هبة حتی یصیر فیکون تغییرا ما قبل فیکون
عاریة لا هبة وملکی وهو دار لی لک سکنی هبة فان معناه دار لی لک بطریق السکنی حال کون السکنی هبة
فیکون عاریة لا هبة او دار لی لک علی سکنی فان قدیره خلتها لک وخولتک سکنی فیصیر او دار لی لک
صدقة ای بطریق السکنی حال کون السکنی صدقة او دار لی لک عاریة ای حال کونها صدقة بطریق العاریة
فعاریة فیصیر تقدیم منه المنفعة او دار لی لک عاریة هبة ای بطریق العاریة حال کون منافعها هبة لک فان
هذه العبارات تدل علی العاریة لا الهبة ویقبل علیه ایجاب فانها کالبیع لا یصح الا بالایجاب
والقبول ثم عطف علی یصح بالقبض قال الامام شمس الدین رکن الهبة الایجاب وهو الواهب لانه
یصح فیتم من جهته المتبرع انما هو فی حق الموهوب له فلا یتم القبول ثم لا ینعقد ملکه فی الابا بالقبض الکامل الممکن
فالموهوب له القبض الکامل المتقول بنائبه وهو العقار وما بنائبه فبقبض مفتاح الدار فیقبض
والقبض الکامل فیما یحتمل القسمة بالقسمة حتی یقع القبض علی الموهوب بالاصالة حتی لو کان شیوعیه
قبض الکل مما لا یحتمل القسمة شیوعیه الکل فلو وصلته شاغلا لملک الواهب لا یشغله لانه فیتم تفریع
علیه قوله وتم بالقبض فی مجلس الهبة بلا اذنه ای الواهب وبعده ای بعد المجلس به ای باذنه
ولو نهاه ای نهی الواهب له عن القبض ثم بدا له ان یقبض مطلقا ای فی المجلس وبعده اذ لا عبرة للاباء بعد
التصریح به وقد متعلق بقوله تم بالقبض والمراد به ان یکون مفرغا عن ملک الواهب وهذا احتراز عن هبته

عن هبته الشریع علی نحو کالبا یا مشغولا ای متعلق به القسمة ولم یبق شاغلا وشاغلا لا یتم الا بقبض
من شاغله ان یتم لا یبقی منتفعا به بعد القسمة اصلا کعبد واحد ودابة واحدة او لا یبقی تنتفعا به
بعد القسمة من جنس الانتفاع الذی کان قبل القسمة کالبیت الصغیر والحمام الصغیر والثوب الصغیر لا یتم الا
بالقبض تماما ای شاغلا یتم ای بین من شاغله القسمة کالارض والثوب المزروع ونحو ذلک ولو وصلته
الی لو کانت الهبة شریکه ای شریک الواهب لانه لا یتم القبض الکامل الا بتفریغ فیه فان شمس الایمة
الشاغل وسلمه الی الموهوب له تحت الهبة لان عاریها بالقبض وعنده لا یشیع فیه ولو سلمه شاغلا لا یملکه حتی لا یتقید
تصرفه فیه ویکون مضمونا علیه وینقلب فیه تصرف الواهب ذکره قاضی خان فلان فی فرع وصوف علیه ثم زرع
وحفر الارض وغرس فی محل هذه تقاریر الشاغل لا اشغلها او لا یشیع فیه شیئا منها لکنه یمکن الشاغل حتی اذا فصلت
هذه الاشیاء عن ملک الواهب وسلمت فتح بها کما فی الشاغل بخلاف ما یقبض بالبرد وبین فی سلم
من بین حیث لا یتم اصلا الا بسواد فرغها وسلمها او لا فان الموهوب فی حکم المعدوم وسره الا بالخط انتهی
وصارت دقیقا وکذا اخبزها وبعد الاتخاذ له هو عین آخر خلافا فی الغصب خلافا فی الشاغل فانه یحل
للملک حتی بحد ذبیحه لکن لا یملک یملک تسلیمه فاذا زال المانع جاز ونتم عطف علی قوله فتم بالقبض و
تفریع علیه قوله وشاغلا لملک الواهب لا مشغولا له فی شاغل فی داره وطعام فی جراب اذا سلمهما
عاریهما بخلاف الملک بین ذینک ونحو ذینک شاغل فی داره وطعام فی جرابه وسلمهما الی الدار والجراب بعاریهما
صحت الهبة فی الشاغل والطعام ولو وهب الدار وفیها متاع الواهب وسلم الدار الی الموهوب له
او وهب جرابا وفیه طعام الواهب وسلم الجراب لا تتم الهبة والاصل ان الموهوب متی کان
مشغولا بملک الواهب یمنع التسلیم فتمنع صحة الهبة ومتی کان شاغلا لا یمنع التسلیم فلا تمنع الهبة ففی
الفصل الاول الموهوب شاغلا لا مشغولا فی انه الموهوب مشغول بملک الواهب وهذا لان
الظرف یشغل الظرف والمظروف لا یشغل الظرف فلا یشغل المظروف الا اذا وهب المتاع والطعام ایضا فتصح
الهبة فی الکل فاذا فتح فی الکل یتم لو وهب الدار وسلم فتح وهب المتاع او وهب الجراب وسلم فتح
وهب الطعام وسلم الکل صحت الهبة فی الکل لانه اذا سلم الکل فقد صار کانه وهب الکل حالة بخلاف
ما اذا تفرق التسلیم وما قال باذنه لانه اذا لم یاذن له بالقبض فقبض فتم لانه فسد ملک غیره کذا
فی الکافی ویندب القبض فی المجلس ای مجلس القبول یعنی اذا صدر الایجاب من الواهب فقبل قبول
الموهوب له العقد اذا قبض الموهوب باذنه صحت الهبة لان القبض فی المجلس دلیل القبول ثم ان القبض
فی المجلس یحصل بالتخلیة بین الموهوب له والموهوب فتصح هبة المشاع قال الامام ابو اللیث هذا قبض

عند محمد لا عند ابي يوسف والمختار انه يفتى بقول محمد ان الهبة بالتخلية فاسدة كذا في الفتاوى الظهيرية
وهب دارا بما فيها وسلمها ثم استحق المتاع صحت في الدار اذ بالاستحقاق ظهر ان يده في المتاع كان يد غصب
وصار كما لو غصب الدار والمتاع ثم وهب له الدار او رد الدار والمتاع ثم وهب له الدار
فانه يصح ولو وهب ارضا وزرعها وسلمها ثم استحق الزرع بطلت الهبة في الارض لان الزرع مع الارض
بحكم الاتصال كشيء واحد فاذا استحق احدهما صار كانه استحق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة فيبطل الهبة
في الباقي كذا في الكافية قال صدر الشريعة المفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطارئ كما اذا وهب
ثم رجع في البعض الشائع او استحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطارئ يفسده وفي الفصولين
ان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة بالاتفاق وهو ان يرجع في بعض الهبة شائعا اما الاستحقاق فيفسد
الكل لانه مقارن لا طارئ كذا ذكر شيخ الاسلام في المبسوط والمحيط انتهى وصورة الاستحقاق في
اذا ظهر من امثلة الشيوع الطارئ غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين لان الاستحقاق بالبينة كان مستندا الى ما قبل
الهبة فيكون مقارنا لها لا طارئا عليها الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى كذا في الفصولين
وفيه ايضا الرجوع فيها اي في الهبة الفاسدة يصح اذا ثبت الملك فيها هل يثبت ولاية الرجوع للواهب
فيما وهب هبة فاسدة لذي رحم محرم منه قال بعض المشايخ كان الملك واقع الفتوى وفرقت بين الهبة
الصحيحة والفاسدة واثبت الرجوع وقال الامام الاسروشني والامام عماد الدين هذا الجواب
مستقيم اما على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة فظاهر واما على قول من يرى فلان المقبوض بحكم العقد
الفاسدة مضمون على ما تقرر فاذا كان مضمونا بالقيمة بعد الهلاك كان مستحق الرد قبل الهلاك فيملك الرجوع
والاسترداد قال ابن الملك هذه الزيادة للحنطة او الزرق السمن تحت في الحنطة والسمن فقط ما في وقت
ان كلا منهما حادث في ملك الواهب لا مشغول وهبت دارها لزوجها وهي فيها ساكنة او فيها متاعها
جازت الهبة لتعيير الزوج قابضا للدار لان المراة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم ذكره قاضي خان
وهب شيئا في يده وهو متصل به دفعه اي العقد وقت لا يكون قبضا فلا تتم الهبة لان القبض ما حصل اذ صح
هوبه الانتفاع به ولا انتفاع مع الشغل وتم هبته ما في يد الموهوب له بلا قبض جديد يعني اذا كانت العين للهو
في يد الموهوب له وديعة او عارية او امانة ملكها بالهبة والقبول وان لم يجدد فيها قبضا لان القبض
باع في باب الهبة غير مضمون فيعتبر فيه اصل القبض وهو موجود فيها فناب عن قبض الهبة بخلاف البيع يعني اذا
الوديعة او نحوها ممن في يده يحتاج الى قبض جديد لان البيع يقتضي قبضا مضمونا وقبض المودع قبض امانة فلا
ينوب عن قبض الضمان بل يحتاج الى تجديد القبض والاصل فيه ان القبضين اذا تجانسا ناب احدهما مناب
الآخر وان تغايرا ناب الاقوى عن الاضعف بلا عكس لان في الاقوى مثل الادنى
وزيادة وليس في الادنى ما في الاقوى وتم ايضا ما وهب الاب لطفله بالعقد لانه في قبض الاب فينوب
عن قبض الصغير لانه وليه فيشترط قبضه سواء كان في يده حقيقة او يد مودعه لان يد المودع كيده بخلاف ما اذا
كان في يد الغاصب او المستاجر او المرتهن حيث لا تجوز الهبة لعدم قبضه لان المحل في يد غيرهم فلا يقبل
اذا كان نائبا الموهوب معلوما قال في النهاية نقلا عن المبسوط وكل شيء وهبه لابنه الصغير واشهد عليه وذلك الشيء معلوما
فهو جائز والقبض فيه بالاعلام لما وهبه له والاشهاد عليه ثم قال والاشهاد ليس بشرط بل الهبة تتم بالاعلام
الا انه ذكر الاشهاد احتياطا للتحرز عن جحود سائر الورثة بعد موته وعن جحوده بعد ادراك الولد وتم
ايضا ما وهب اجنبي له اي للطفل بقبضه اي الطفل عاقلا لانه في النافع المحض ملحق بالبالغ او بقبض ابيه او جده
او وصي احدهما لانه قائم مقامهما او بقبض امه لو كان الطفل معها او بقبض اجنبي يربيه وهو اي الطفل معه او بقبض
زوجها لها اي الصغيرة لكن بعد الزفاف لان الاب اقامه مقام نفسه في حفظها وقبض الهبة لها
ولو قبض الاب ايضا صح لان اصل الولاية له وولاية الزوج منه ولم تجز هبة المحل لكونه وصفا لا يمكن
لا انفصال له فكان بمنزلة اطرافها وكذلك لم تجز الهبة المحل الى ان جاز الافراد له ان يهبها سببا صالحا وسببا في
شيوع بيانه في الافراد انه اي الحق في هبة الاثنين دارا من الواحد لانهما سلماها جملة وهو قد قبضها جملة
وعكسه وهو هبة واحد لاثنين لا اي لا يصح لانها هبة النصف من كل واحد فيلزم الشيوع كتصدق
عشرة على غنيين فانه لا يجوز لان التصدق على الغني هبة فلا يجوز للشيوع وصح هو اي التصدق العشرة
ودهما على فقيرين لان الهبة للفقير صدقة والصدقة يبتغى بها وجه الله وهو واحد والفقير نائب عنه
بخلاف الهبة وهب نصف الدار وسلم ثم الباقي لم تجز ولو وهب الباقي قبل التسليم وسلم الكل
جملة صحت في الكل لانه اذا سلم الكل جملة صار كانه وهب الكل جملة بخلاف ما اذا فرق التسليم هبة دار
اشتراها قبل القبض تتعلق بالهبة يجوز يعني اذا اشترى دارا فقبل ان يقبضها وهبها لآخر جاز الهبة
لما عرفت ان التصرف في العقار قبل القبض يجوز كذا اي يجوز هبة درهم صحيح لرجلين لانه هبة
شائع لا يقسم وانما قال صحيح لان المغشوش في حكم العروض كما عرفت فيكون مما يقسم فلا يصح هبته
لرجلين للشيوع درهما معه قال لرجل وهبت لك درهما منهما ان استويا اي قدرا لم تجز والا
جازت والفرق ان الهبة في الوجه الاول تناولت احدهما وهو مجهول فلا يجوز وفي الثاني تناولت
قدر درهم منهما وهو شائع لا يحتمل القسمة فيجوز ويجوز ايضا هبة ابي بشر دحر دار الاسلام لطفله
لانه في الولي باقية عليه فكما لو كان من اهل الدار ذليله فيمنع ظهور ربه عليهم انه دخل فيهما فلو وهب بعد

بعد دخوله فيها لم تجز وقد مر في باب استيلاء الكفار ولذا يجوز بيعه البناء دون العرصة اذا اذن له الموهوب له الواهب في نقضه وبيعه اما لو باع فيبقى له ذرع ودوره اي بدون الذرع او نخل فيها ثمر دونه اي دون الثمر اذا امره اي الواهب الموهوب له بالحصاد وفي الذرع والجذاذ في الثمر لان المانع للجواز الاشتغال بملك المحل فاذا اذن للولي في النقض والحصاد والجذاذ دخل الموهوب له زال المانع فجاز الهبة

باب الرجوع فيما يصح

اي الرجوع بما جنيته اراد به ما لم يكن ذا رحم محرم منه فخرج من كان ذا رحم وليس بمحرم ومن كان محرما وليس بذي رحم ولذا قال وصفه المحرمية بالذات بواحترز به عن المحرمية بالسبب كالاب، والاخ بالاخوة والاصهار من الارضاع ومن المحرمية بالمصاهرة كالعمات الخ آه والربائب وازواج البنين والبنات وقال ان يقع لا رجوع فيها لقوله ع لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ولنا ما روي من قوله ع الواهب احق بهبته مالم يثب منها اي مالم يعوض والمراد من الرجوع بعد التسليم لانها لا تكون هبة حقيقة قبل التسليم والمراد بالرجوع ان لا تبقى رجوع بلا تقاض ولا رضا الا الولد اذا احتاج الى ذلك فانه تبقى رجوع بلا اخذ لحاجته الى الانفاق وسمي ذلك رجوعا تنزلا الى الظاهر وان لم يكن رجوعا حقيقة على ان هذا الحكم غير مختص بالهبة بل لاب اذا احتاج فله الاخذ من مال ابنه ولو غائبا كما ذكره في باب النفقات قال صدر الشريعة ونحن نقول به ان لاب ان يرجع الا لو لده فانه يتملك للحاجة تقدم بعض الناس من قوله ونحن نقول به ان لاب ان يرجع فيما وهب لابنه عندنا ايضا مطلقا وهو وهم باطل نشأ وه النقل عن قوله فانه يتملك للحاجة فان مراده ما ذكرنا فيه لعلم يحتج الى الجواب له الاخذ من مال ابنه فان مانعوا خالف لترجح علمنا كما في خان وبزه ان قرابة الولاد تمنع جانب المانع كما في الاباء والامهات وان علوا والاولاد وان سفلوا والاخوة والاخوات واولادهما وان سفلوا والاعمام والعمات والاصول والفالات فقط فان من اولادهم بسبب المحارم كما مر في كتاب النكاح ثم ان موانع الرجوع في الهبة سبعة ذكر الاول بقوله ومنعه المحرمية بالقرابة ووجه كونها مانعة ان المقصود وهو صلة الرحم يحصل بها فانها واجبة في المحارم وكل عقد افاد المقصود يلزم وذكر الثاني بقوله وزيادة متصلة عطفا على قوله المحرمية بقوله كبناء وغرس ووجه كونها مانعة ان الرجوع انما يقتضي رد الموهوب والزيادة ليست بموهوبة فلم يقتض الرجوع فيها وغير ممكن الرجوع في الاصل الا الزيادة فامتنع الرجوع اصلا وذكر الثالث بقوله وموت احدهما انما ذامات الموهوب له فلان الملك قد انتقل الى الورثة وانما اذا مات الواهب فلان النص

قوله وكذا اذا جوز بعضهم البناء دون العرصة اعلم ان المطابق في هذا المقام ان الموهوب اذا انفصل بحيث لو وهب انفصل فخلقة واما ان فصل لا يجوز بتبعه مالم يوجد الانفصال وقد مر في باب الاستيلاء ان الواهب اذا وهب الزرع والثمر دون الارض والشجر او الشجر دون الارض ان انفصل انفصال كاملا وقد كان الموهوب كذلك فعلا كان الواهب لم يرجع كما اذا وهب الزرع على الاداية لان استعمال الزرع بالسقي غالبا كون الداية له لان استعمال الزرع فكانت الهبة عليه بوجه متعلقة فيرجع بعد انفصالا في النقض وان لم يكن كذلك بان لم يكن كذلك اذا وهب الزرع على الارض لا يجوز الرجوع بعد الانفصال لان الهبة لم تكن متعلقة بوجه من الوجوه لان الموهوب مستغل بالداية ولو وهب مستغلا دونها او دونها ما فيها لم يجز لو وهب ما فيها وسلم دونها جاز كذا في المحيط واتى

لقوله عليه السلام الواهب احق بهبته مالم يثب منها اي مالم يعوض عنها اختصار

قوله بالجر وبطلان الشفاء عطف تفسير للاول اذ المراد بالاول وجوب نقضها وبطلانها حجبتها وانى

تبدل الملك يتبدل العين دقيقه

ن

فلان النقض لم يوجب حق الرجوع الا لو هوب والوارث ليس بموهوب وذكر الرابع بقوله وعوض فان حق الرجوع في الهبة كان يظل في مقصوده وقد عدم ذلك بوصول العوض اليه اضيف اليها اي الى الهبة بان قال خذه عوض هبتك او بدلا عنها او بقبالتها او مكانها فقبض لم يرجع فلو وهب وعوض ولم يضف رجع كل هبة مطلقا اي سواء كان العوض من الموهوب له او الاجنبي بامر الموهوب له او لا لان العوض سلم فلم يبق حق الرجوع وكذا ليس للاجنبي المعوض الرجوع بعوضه لانه متبرع في الموهوب له لاسقاط حق الرجوع عليه وذلك جائز ولا يرجع المعوض على الموهوب له اذا كان بغير امره لانه متبرع وكذا اذا امره الا اذا قال خذ فضي علي في ضامن كذا في الايضاح وذكر الخامس بقوله وهو فيما عن ملكه فان بتبدل الملك بتبدل السبب وذكر ان دس بقوله والزوجية فانها تنظر القرابة المحرمية في التوارث بينهما بلا حجب وبطلان فان المقصود الصلة وقد حصل وقت الهبة حتى لو وهب لامرأته ثم نكحها ان يرجع فيها ولو وهب لامرأته ثم ابانها فليس له ان يرجع لعدم العلاقة بينهما في الاول وقت الهبة ووجود بها في الثاني وذكر السابع بقوله وهلاك الموهوب فانه اذا هلك تعذر الرجوع فلو ادعى الموهوب له الهلاك صدق بلا حلف كذا في الكافي وضابطها ان كل ما يطرأ على الموانع عروض دمع جزفة فاخذ ذمما قيل وما تمنع من الرجوع في الهبة باصابي عروض دمع جزفة فما دال الزيادة والميم موت احدهما والعين العوض واللام الخروج عن الملك والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء للهلاك الخاء الطعن واللام السنان فاخذ شبه الرمح بالسنان فوهب لاجنبه واجنبي عبدا فمنعه اي الاخ والاجنبي العبد لما ان للواهب الرجوع في نصيب الاجنبي لان للهبة صحيحة في حقه لكون العبد مما لا مانع من الرجوع بخلاف الاخ فان القرابة بينه وبين الموهوب له حال بينهما وبينه الرجل فوهبه اي الرجل العبد لآخر ثم رجع الثاني او ورثه ليس للاول الرجوع فيه لان الموهوب له ما دام الثاني يأبى الرجوع لا بسبب جديد كان لا قول الرجوع فيه ولو تصادق به الثالث على الثاني ان كان فقيرا او باعه ان كان غنيا لم يرجع الاول لان هذا ملك جديد لعوده اليه بسبب جديد وحق الرجوع لم يكن ثابتا في هذا الملك فلا يرجع كذا في المحيط رجع في انحفاق نصفها اي نصف الهبة والمراد الموهوب بنصف عوضها لانه لم يتم له الا بتسليم الموهوب له كله فاذا فات بعضه رجع عليه بقدره كغيره من المعاوضات لانه انحفاق نصف بعينه اذا انحفى نصف العوض لا يرجع بشيء منه يرد ما بقي من العوض لانه يصير عوضا عن الكل تدبر، وبالانحفاق ظهر انه لا عوض الا هو فيكون مجبرا لان حقه في الرجوع لم يسقط الا بتسليم كل العوض ولم يسلم فان شاء رد ما بقي ورجع في الكل وان شاء امسك ما بقي ولم يرجع بشيء بخلاف ما اذا كان العوض مفرزا طالما تم بيعا

والعين والخاء ظاهر فانه لان الرجوع بزيادة ولا يتصور الرجوع في الزيادة لان العقد ما ورد عليها

الفاسد

فيعود ح البدل الى البدل فاذا استحق بعضه رجع بما يقابله من العوض كذا في الاسرار ولو عوض
نصفها رجع بما لم يعوض لان التعويض مانع فاذا وجد في النصف تقدر بقدره ولو باع نصفها او لم يبع
رجع في النصف لان له الرجوع في الكل ففي البعض اولى ولا يمنعه بيع النصف وذا اي الرجوع انما
يصح بحيث يؤخذ الموهوب من يد الموهوب له بتراضي الطرفين او حكم قاض لان الرجوع في الهبة
مختلف فيه فمنهم من رأى ومنهم من ابى وفي اصله وهاء اي في اصل الرجوع ضعف لان الواهب ان طالب بحقه فالموهوب
له يمنع بملكه وفي حصول المقصود وعدمه خفاء اذ من الجائز ان يكون مراده الثواب في الاخرة فيعلم
بهذا لا يرجع لحصول مقصوده ومن الجائز ان يكون مراده العوض فعلى هذا يرجع فلا بد من الفصل بالرضا
او القضاء فصح اعتاق الموهوب اي اعتاق الموهوب له العبد الموهوب بعد الرجوع متعلق بالاعتاق
قبل القضاء لانه لا يخرج عن ملك الموهوب له الا بالقضاء فصح اعتاقه قبله ولم يضمن اي الموهوب له بهلاكه
اي الموهوب بعد الرجوع وقبل القضاء بعد المنع عن الواهب لقيام ملكه فيه وكذا اذا هلك في يده
بعد القضاء لم يضمن لان اصل قبضه لم يكن موجبا ضمان المقبوض عليه وهذا دوام عليه واستدامة الشيء بمنزلة
باصله ولكن ضمن به اي بهلاكه بعد القضاء والمنع اي منعه بعد القضاء وطلب الواهب فان الموهوب
ح يكون امانة عند الموهوب له والمنع بعد الطلب يوجب الضمان في الامانة كوديعة طلبها صاحبها فمنعها
فعاد بتراضيهما بالرجوع تراضيا وحكم قاض فسخ لعقد الهبة من الاصل واعادة لملكه القديم لا هبة للواهب
فلم يشترط قبضه اي قبض الواهب لان القبض انما يعتبر في انتقال الملك لا في عود الملك القديم وصح
اي الرجوع في المشاع القابل للقسمة كنصف دار وهبت ولو كان هبة لم يصح فيه تلف الموهوب في يد
الموهوب له فاستحق فضمن لم يرجع على واهبه لانه عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة فضمن بطلان الرجوع
لمانع ثم زال اي المانع عاد الرجوع بان اذا بنى في الدار الموهوبة وابطل الحاكم رجوع الواهب بسبب
البناء فهدم الموهوب له البناء وعادت الدار كما كانت فله ان يرجع فيها بخلاف ما لو اشترى عبدا
بالخيار بثلثة ايام فحم العبد في مدة الخيار ورفع المشتري البائع في الرد وابطل القاضي حقه بسبب الحمى
في مدة الخيار وليس له ان يرد كذا في المحيط وهي اي شرط العوض هبة ابتداء هذا اذا ذكره بكلمة على بان
يقول وهبت هذا العبد لك على ان تعوضني هذا الثوب واما اذا ذكره بحرف الباء بان يقول الواهب
لك هذا الثوب بعبدك هذا او بالف درهم وقبله الاخر يكون بيعا ابتداء وانتهاء بالاجماع كذا
في شروح الهداية وغيرها فيشترط قبضهما اي العاقدين للعوضين لكونه هبة وبطلت بالشيوع
كما هو حكم الهبة ولم تجز هبة الاب مال طفله بشرط العوض كما لم تجز هبته وبيع انتهاء فرد بالعيب وخيار

وخيار الرؤية ويستحقه الشفعة كما هو حكم البيع هذا عندنا وعند زفر والشافعي بيع ابتداء
وانتهاء لان العبرة للمعاني ولنا انه اشتمل على جهتين فيجمع بينهما ما امكن عملا بالشبهين فان قلت الهبة
تمليك عين بلا عوض والبيع تمليك عين بعوض فكيف يجمع بينهما وايضا التمليك لا يجري فيه الشرط
وكيف يعلق بالشرطية قلت قد عرفت ان معنى كونها تمليكا بلا عوض كونها تمليكا بلا شرط عوض لا بشرط عدم
العوض فلا ينافي ان تكون بيعا وقد عرفت ايضا ان الشرط المنافي للتمليك شرط فيه معنى الربا او القمار
لا مطلق الشرط حتى لو قال بعت هذا منك على ان يكون ملكا لك صح البيع فيكون ما نحن فيه تبرعا ابتداء
نظرا الى العبارة حتى لا يعتبر كالبيع لازما قبل القبض وشرطا معنى العوض نظرا الى ما يؤول اليه حتى يجري
عليه احكام البيع حال البقاء وهب كرباسا فقصره الموهوب له لا يرجع فرقا بين هذا وبين الغسل لانه في
القصارة زيادة متصلة دون الغسل كما اذا جعل ثوبا واسلم في يد الموهوب له وجارية علمها الموهوب له القرآن
او الكتابة او نحوهما حيث لا يرجع الواهب في هذه الصور لان بالاسلام وتعلم القرآن ازداد الموهوب
فبطل الرجوع وكذا لو وهب عبدا فحمله الموهوب له الى بلد حيث بطل الرجوع لزيادة متصلة في الموهوب
تصدق على غني اي قال لغني تصدقت عليك بهذه الدراهم او وهب لفقير اي قال له وهبتك هذه
الدراهم لا يرجع اعتبارا للفظ في المسئلة الاولى وللمعنى في الثانية كذا في الكافي **فصل**
وهب امة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها او وهب دارا او تصدق بها على
ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه في الهبة والصدقة شيئا منها صحت اي الهبة لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة
كما مر والنهي عدم اجاز العمرى وابطل الشرط كما سيأتي وبطل الاستثناء اي استثناء الحمل لانه انما يعمل في المحل
الذي يعمل فيه العقد وقد عرفت ان هبة الحمل لا تجوز فلا يجوز استثناؤه ايضا وبطل الشرط لمخالفته مقتضى
العقد وهو ثبوت الملك مطلقا فاذا اعتبر الشروط المذكورة تقيدت بها وهو ينافي الاطلاق واعترض
الزيلعي على قولهم او يعوضه شيئا منها بان المراد في الهبة بشرط العوض مكان والشرط جائز فلا يستقيم قوله بطل
الشرط وان اراد به ان يعوضه شيئا من العين الموهوبة فهو تكرار محض لانه ذكره بقوله على ان يرد عليه شيئا منها
اقول يختار الشق الاول قوله في الشرط جائز ان ممنوع وانما يجوز ان لو كان العوض معلوما كما مر
في المباحث السابقة وصرح به بعض شراح الهداية وكذا الحال في العتق اعتق حملها ووهبها صحت الهبة
في الام لان الجنين لم يبق على ملكه فلم يكن الموهوب مشغولا بملك الواهب بخلاف التدبير يعني دبر
حملها ووهبها لم تصح الهبة لان الحمل بقي على ملكه لا يجوز تعليق الابراء من الدين بشرط الاجائي اي بالشرط
الكائن فلو قال للمديون اذا جاء غد فانت بريء منه اي من الدين بطل اي الابراء لانه تعليق بشرط محض

ولو قال لمديونه ان كان لي عليك دين فقد ابرأتك منه وله عليه دين صح الابراء لانه تعليق
بشرط كائن فيكون تنجيزا اجاز العمرى لا الرقبى العمرى ان يجعل داره له في مدة عمره واذا مات
ترد عليه فيصح التمليك ويبطل الشرط والرقبى ان يقول ان مت قبلك فهي لك فيكون تعليقا مضافا فا
لى زمان وهو من الارتقاب وهو الانتظار كانه ينتظر موته فلا يصح لعدم التمليك في الحال وقال ابو يوسف
يصح الرقبى ايضا بناء على انها تمليك للحال والشرط الاسترداد بعد موته عنده فيكون النزاع لفظيا كتاب

الاجارة لما فرغ عن مباحث تمليك العين بلا عوض شرع في مباحث تمليك المنفعة بعوض فقال الاجارة لغة
فعالة من اجر يأجر من باب طلب وضرب اسم الاجرة وهي ما يعطى من كراء الاجير وشرعا تمليك نفع بعوض
وانما عدل عن قولهم تمليك نفع معلوم بعوض كذلك لانه ان كان تعريفا للاجارة الصحيحة لم يكن مانعا لنا ولم
الفاسدة بالشرط الفاسد وبالشيوع الاصلي وان كان تعريفا للاعم لم يكن تقييد النفع والعوض بالمعلومية
صحيحا وما اخترناه تعريف للاعم كما ان تعريف البيع كان كذلك عين او دين او نفع الاول ظاهر
واما الثاني فلانه تصح وتنعقد باجرتك هذه الدار شهرا بكذا او وهبتك منافعها
الاجارة تنعقد بلفظ العارية حتى لو قال لغيره اجرتك هذه شهرا بكذا او قبل المخاطب كانت اجارة
صحيحة اما العارية فلا تنعقد بلفظ الاجارة حتى لو قال اجرتك هذه الدار بلا عوض كانت اجارة فاسدة
لا عارية ولو قال له وهبتك منافع هذه الدار شهرا بكذا تجوز وتكون اجارة كذا في الفصولين
العمادي واختلف في انعقادها بلفظ البيع ذكر شيخ الاسلام ان فيه اختلاف المشايخ وقال اذا
قال الحر لغيره بعت نفسي منك شهرا بكذا للعمل كذا انه اجارة وعن الكرخي ان الاجارة لا تنعقد بلفظ البيع
ثم رجع وقال تنعقد كذا في الخلاصة ويعلم النفع ببيان المدة طالت او قصرت كالسكنى والزراعة مدة
كذا اي كسكنى الدار او الارض او زراعة الارض مدة كذا او ببيان العمل كالصباغة والصبغ والخياطة
ونحوها او الاشارة عطف على بيان اي يعلم النفع ايضا بالاشارة كنقل هذا الى ثمة فان النفع لتبين
اليه لكن يعلم من الاشارة ان النقل المخصوص لا يلزم الاجر بالعقد اي لا يملك بنفس العقد ولا يجب تسليمه عينا
كان او دينا لان العقد معاوضة اما العوض فانه منفعة تحدث شيئا فشيئا والاجر مال ومقتضى المعاوضة
المساواة فمن ضرورة التراخي في جانب المنفعة التراخي في البدل بل بتعجيل بان يعطيه قبل حلول الاجل فانه
يكون هو الواجب بالعقد حتى لا يكون له حق الاسترداد او شرطه اي بشرط تعجيل حال العقد فانه يجب
او الاستيفاء اي استيفاء المنفعة للعقد وعليها فان الاجر يجب ايضا او تمكنه منه اي من الاستيفاء
على هذا بقوله فيجب الاجر لدار قبضت ولم تسكن لوجود التمكن من الاستيفاء ويقيد له ويسقط الاجر

اي الاجر بالغصب اذا غصبها غاصب من يده يسقط الاجر وللموجر طلب الاجر للدار والارض لكل
يوم وللدابة لكل مرحلة والقياس ان يطلب في كل ساعة تحقيقا للمساواة لكن لو فعلت كذا
يفضي الى الحرج اذ لا يعلم حصته الا بمشقة فرجع الى ما ذكر وللخياطة ونحوها يعني للموجر طلب الاجر في
هذه الصنائع اذا فرغ اي من العمل لا لكل يوم وان عمل في بيت المستاجر حتى اذا عمل في بيت المستاجر ولم يفرغ
من العمل لا يستحق شيئا من الاجر على ما في الهداية والتجريد وذكر في المبسوطين والقواعد الظهيرية
والذخيرة وشروح الجامع الصغير انه اذا خاط البعض في بيت المستاجر يجب الاجر بحسابه
حتى اذا سرق الثوب بعد ما خاط بعضه يستحق الاجر بحسابه والخبز فيه اي للخباز طلب الاجر
في بيت المستاجر بعد اخراجه من التنور فان احترق بعده فله الاجر ولا غرم لما سيأتي ان الاجر
والضمان لا يجتمعان وقبله لا اجر ويغرم قال في الوقاية فان احترق بعدما اخرج فله الاجر وقبله
لا ولا غرم فيهما وقال صدر الشريعة اي في الاحتراق قبل الاخراج وبعد الاخراج اقول فيه بحث
اما اولا فلانه مخالف لما في شروح الهداية ان فيما قبل الاخراج خلافا فان في غاية البيان انما قيد
بعدم الضمان في صورة الاحتراق بعد الاخراج من التنور لانه اذا احترق قبل الاخراج فعليه الضمان
في قول اصحابنا جميعا واما ثانيا فلانه مخالف للقاعدة المقررة الآتي ذكرها من ان الاجير المشترك
يضمن ما تلف بعمله فان قيل وضع المسئلة فيما اذا خبزه في بيت المستاجر وذلك يمنع ان الخبزة لغيره
فيكون اجيرا خاصا وقد مر ان ما تلف بعمل الخاص فلا قلنا قد صرح الشراح بانه اجير مشترك حيث
قالوا اجير الوحد من وقع العقد في حقه على المدة بالتخصيص كما سيأتي كمن استوجر شهرا للخدمة
على ان لا يخدم غيره وما نحن فيه مستاجر على العمل بلا بيان المدة ولا مدخل للفعل في بيته فكان اجيرا
مشتركا ولهذا غيرت العبارة الى ما ترى وقت هذه الصفحة اي صاحب الهداية قال فلو احترق
او سقط من يده قبل الاخراج فلا اجرة له للهلاك قبل التسليم فان اخرجه ثم احترق من غير فعله
فله الاجر لانه صار مسلما بالوضع في بيته ولا ضمان عليه لانه لم يوجد منه الجناية فجعل صاحب الوقاية
قوله ولا ضمان عليه متعلقا بما قبل الاخراج ايضا فلزم ما لزم والله اعلم بالصواب واليه المرجع
والمآب ومن لعمله اثر في العين كالصباغ والقصار يقصر بالنشاء ونحوه قيد به ليكون لعمله اثر واحترز
به عن غاسل الثوب كما سيأتي يحبس العين للاجر لان المعقود عليه وصف في المحل فكان حق الحبس لاستيفاء
البدل كما في البيع فلا غرم ان ضاع العين بعده لانه امانة في يده ولا اجر لان المعقود عليه هلك قبل
القبض ومن لا اثر لعمله كالحمال والملاح وغاسل الثوب بغير ما ذكر لا يحبس اي للاجر ذكر في الزيادات

وعزاه بالعين المهملة والزاء المعجمة اي نسب صاحب النهاية هذا القول الى الجامع الصغير منه

ان القصار اذا لم يكن لعمله اثر كازالة الدرن اختلفوا فيه والاصح ان له حق الحبس على كل حال لان
البياض كان مستترا وقد ظهر بفعله بعد ان كان كالهالك بالاستتار فصار كانه احدثه بالاظهار رهونه
الى مع الصغير لقاضي خان بخلاف راد الآبق حيث يكون له حق الحبس وان لم يكن لعمله اثر في
العين فانه كان على شرف الهلاك فكانه احياه وباع منه وان شرط عليه ان لا يستعمل غيره لان المعقود
عليه العمل من محل معين فلا يقوم غيره مقامه بخلاف السلم فان المعقود عليه هناك العين لا العمل يجوز
ان يعمل غيره والآبى وان لم يشترط العمل جاز ان يستعمل غيره لان الواجب عليه احداث العمل في المعقود عليه
ويمكن الايفاء بنفسه وبالاستعانة بغيره ايضا استأجر رجلا ليجيء بعياله فمات بعضهم فجاء بمن بقي
فله الاجر بحسابه لو كان عياله معلومين لانه اوفى بعض المعقود عليه فيستحق العوض بقدره والا اي
وان لم يكن عياله معلومين فكل الاجر له الاجر واستأجر رجلا لايصال كتاب او زاد اي زيد وان رده
اي الكتاب او الزاد لموته اي زيد او غيبته ذكره في النهاية فلا شيء له اي للاجير لان المعقود عليه في الكتاب
نقله لانه المقصود او وسيلة اليه وهو العلم بما في الكتاب لكن الحكم تعلق به وقد نقضه بالعود فيسقط
الاجر وبعده كالخياط اذا خاط الثوب ثم نقضه فانه لا اجر له كذا الزاد فانه بالعود نقض تسليم المعقود
عليه فان دفع الكتاب الى ورثته في صورة الموت او من يسلم اليه اذا حضر في صورة الغيبة وجب
الاجر بالذهاب بالاجماع وهو نصف الاجر المسمى لانه اتى بنصف ما في وسعه وان وجده ولم يوصل
اليه لم يجب شيء لانه فسخ العقد وعليه وهو الايصال فصح استئجار دار او دكان بلا ذكر ما يعمل فيه
لان العمل المتعارف فيهما السكنى فينصرف اليه وانه لا يتفاوت فصح العقد وله كل عمل للاطلاق سوى ما
يوهن البناء كالقصارة لان فيه ضررا ظاهرا فيتقيد العقد بما وراءها ارض عطف على دار
اي فصح استئجار ارض للبناء او غرس لانه منفعة معلومة تقصد بعقد الاجارة عادة فاذا مضت
المدة قلعهما اي البناء والغرس وسلم الارض فارغة الا ان يغرم الموجر قيمته اي قيمة البناء والغرس مستحق
القلع فاذا ضمن يتملكه باذن المستأجر ان تنقص الارض بالقلع والا فبرضاه او يرضى اي الموجر بتركه
فيكون البناء والغرس لصاحبهما والارض لصاحبها والزرع اذا انقضت مدته لا يجبر على القلع
بل يترك باجر المثل الى ان يدرك لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانبين فيه والرطبة كالشجر
لانها ليس لنهايتها في الارض نهاية معلومة بخلاف الزرع وقد علم حكم الزرع او دابة عطف على ارض اي فصح استئجار
دابة للركوب او الحمل فصح لهما او استئجار ثوب للبس ان يبين الراكب والحمل واللابس
قال في الكنز والدابة للركوب والحمل والثوب للبس عطفا على الدور في قوله صح اجارة الدور ففهم

فهم منه ان اجارة الدابة وما عطف عليه جائزة مطلقا وقد قال في الكافي وان لم يبين من يركبها او من
يحمل عليها او من يلبس فالاجارة فاسدة ولو اطلق الركوب فان عمم بان قال على ان يركب او يلبس
من شاء ويحمل ما شاء اركب والبس من شاء وحمل ما شاء لوجود الاذن من المؤجر ولكن اذا ركب بنفسه او اركب
واحدا ليس له ان يركب غيره لانه تعين مرادا من الاصل فصار كانه نص على ركوبه ابتداء كذا في الكافي و
ان خصص بركوب ولبس فخالف ضمن لانه تعدى كذا الحال في كل ما يختلف بالمستعمل كالفسطاط حتى لو استأجره لا فيه
المستأجر اجارة او اعارة فنصبه وسكن فيه ضمن عند ابي يوسف لتفاوت الناس في نصبه واختيار مكانه
وضرب اوتاده وعند محمد لا يضمن لانه للسكنى فصار كالدار وما لا يختلف به اي بالمستعمل بطل التقييد لانه غير
مفيد فان سمى في الحمل نوعا وقدرا ككر بر له اي للمستأجر حمل مثله في الضرر او اخف كالسمسم
والشعير لا الاضر كالملح والحديد حتى اذا استأجرها ليحمل عليها قطنا سماه فليس له ان يحمل عليها مثل وزنه حديدا
لانه ربما يكون اضر بالدابة لان الحديد يجتمع في موضع من ظهرها والقطن ينبسط على ظهرها وضمن بارداف
رجل ان ذكر ركوبه اي ركوب نفسه نصف قيمتها بلا اعتبار الثقل بين المردف والرديف فان الحيف
لا يعلم بالوزن وقد يكون اخف الثقل على الراكب فلو ذكر الارداف لانه لو ركبها وحمل على عاتقه غيره ضمن
جميع القيمة وان كانت الدابة تطيق حملها لان ثقل الراكب مع الاذن على محل واحد فيكون اشق على
الدابة اما اذا كانت لا تطيق فيجب عليه جميع الضمان في الاحوال كلها وقيد بقوله رجلا لانه لو اردف صبيا
لا يستمسك ضمن ما زاد الثقل ان كان صبيا يستمسك فهو كالرجل كذا في الكافي وضمن بالزيادة على
حمل معلوم ما زاد ان اطاقت الحمل اي ضمن قدر ما زاد على قدر الحمل المعلوم في الثقل لانه هلكت بمأذون
فيه وغير مأذون فيه فيقسط الضمان عليهما والا اي وان لم تطق حمل مثله فيضمن كل قيمتها
لعدم الاذن فيكون اهلاكا كاهلاكها بضرب اي الراكب وكبحه وهو ان يجذبها الى نفسه لتقف والاصل فيه
فانه يضمن بالاتفاق لان الاذن مقيد بشرط السلامة لتحقق السوق بدونه وجوازه الى الدابة على اي
الى موضع فجاوز بها الى موضع آخر ثم ردها الى الاول ثم عطبت فهو ضامن قيل تأويل هذه المسألة
اذا استأجرها ذاهبا لا جائيا لينتهي العقد بالوصول الى الاول فلا يبرأ بالعود مردودة الى يد المالك
معنى اما اذا استأجرها ذاهبا وجائيا يكون بمنزلة المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق
وقيل الجواب يجري على اطلاقه والفرق ان المودع مأمور بالحفظ مقصودا فبقي الامر بالحفظ بعد
العود الى الوفاق فيحصل الرد الى نائب المالك وفي الاجارة والاعارة يصير الحفظ مأمورا به
تبعا للاستعمال لا مقصودا فاذا انقطع الاستعمال لم يبق نائبا فلا يبرأ بالعود قال في الهداية هذا

اصح وقال في الكافي الاول اصح وشرح الجامع شرح مختار ومشترك والمجاد بمعنى اذا اكترى حمارا
مشتركا وشرح سرجه واوكفه جاز عندهما خلافا لابي يوسف كان الاكاف ما يوكف هذا هو الظاهر
الذي يفهم من ظاهر الرواية والاول فان الاكاف ليس من جنس السرج لافتراقهما صورة ومعنى فيقضي التقييد
اذا عطب كما اذا حمل الحديد مكان الحنطة واشترط حمله جاز الحمل بمثله حيث يقضي بحمل قيمته لانه
يعدل قالوا في الدابة يكتفي بالجلد وسلوك الطريق المعتاد لان هلاك السلوك مما لا يتفاوت
الستاجر كذا الناس يسلكونه ايضا وقد قدمنا ان الطريق ان بالطول والقصر والسعة والسهولة
حتى ان لم يبق منها شيء فلا ضمان عليه ان هلك اذ لا فائدة في تقييده ح او سلوك الناس ايضا
اذا هلك بسلوك طريق لا يسلكه الناس لفحة التقييد وصعوبة المخالفة وخطأ في البحر يعني اذا حمله في البحر فهلك
الناس ضمن اذا تفاوت لان البحر مختلف حتى ان المودع ان ايد فوا بالوديعة في البر لا يضمن لان البحر
في الصور المذكورة ان بلغ المتاع مقصودا فسقط اجر ما لذرع بقدر ركوبه ضمن ما نقص
لان الركوب اعظم خطرا من البر لانه ربما يغرق فيها وكثرة الحاجة لا يستقيم فلا فالا يسير فيضمن ما
نقصت بلا اجر لانه صار غاصبا حيث استعمل الارض بجنس آخر فخيره ان شاء دفع ثوبا الا قيمة
ليخيط فيصابه بدراهم فيها جبر الدافع ان شاء ضمن قيمة ثوبه او اخذ الثياب وما جر مثله ولم يزد على المسمى
قبل مجاوزة الموضع الذي يهوز وخاف لانه يستحق استعمال الثوب وقبل هو مجبر على طلاقها لانها تتفاوت بالمنفعة لانه
وسط وينتفع به انتفاع الثوبي فيغلبه الموافقة والى الفة تتحمل الى اي للجهتين شاء
لكن يجب اجر المثل لقصور رجحة الموافقة ولا يجاوز به الدراهم المسمى كما هو حكم الاجارة الفاسدة
دفع غلامه الى حائك ليعلمه النسج على ان يجلس الاستاذ للموالي كل شهر كذا جاز وله ان يشترط على
اخذ اجر بعد تعلم طلب الاستاذ من المولى اجرا وهو منه اي المولى من الاستاذ وينظر الى عرف البلدة في
ذلك العمل فان كان العرف يشهد للاستاذ بحكم باجر مثل تعليم ذلك العمل وان كان يشهد للمولى فباجر مثل
الغلام على الاستاذ وكذا لو دفع اليه ذكره قاضيخان

باب الاجارة الفاسدة

تقدم بعد ذكر الاول بقوله باشتراط الفساد للبيع لان المنافع يكون لها قيمة بالعقد وتصير به مالا
فيعتبر الاجارة بالمعاوضة كالبيع دون ما سواها من النكاح والخلع والصلح عن دم العمد وكفوه وذكر ان
بقوله والشيوع بان بؤجر نصيبا من داره او نصيبه من دار مشتركة من غير شريكه وان تهايأ فسدت لان
المقصود منها الانتفاع وهو امر حسي لا يكون بالمهايأة ولا بتسليم نصف كل واحد لان
المقصود به التملك وهو امر حكمي يكون بالمنافع فيجوز الا فيما استثنى عن الشيوع الطارئ كما لو استأجر

لا بد الاجارة في ظاهر الرواية كما اذا آجر كل الدار نصفها شائعا بالنصف او آجر جلان دارهما
لواحد فانه لا يجوز وبالعكس لان شريكه فان كل المنفعة حادث على ملكه فالبعض بحكم الملك
للبقية والبعض بحكم الاجارة فلا يظهر بخلاف البيع والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد وكفوه
البيع مما اذا حكم فانه يظهر في الشيوع حتى ان البائع لو آجر الدار من البائع وذكر الباقي
بقوله وجهالة المبيع بان جمع الاجرة نوبا او دابة بلا تعيين وذكر الرابع بقوله وعدم تسميته بان كان الاجر
دارا غير هذه او سنة ولم تقبل بكذا وتقبل ايضا اذا استأجر حانوتا او دارا ساكتا جاز ويحمل على اقل ما يصلح
الستاجر ويكون بيانا للمثل ايضا ما لم يبلغ لانه ما شرط المدة على الستاجر صار شرطا لمدة من الاجر
فيصير الاجل مجهولا ذكره قاضيخان وانما لم يذكر ههنا لما ذكره تحت قوله وجهالة المبيتي فان فسدت الاجارة
ايا بعذر الاجر بين وجب اجر المثل ما استوفى المنفعة اذ قبل استوفى ما لا يجب الاجر ما لم يبلغ والا
ايا وان لم تفسد بها بل الشرط او النضوج لم يرد ايا وجب المثل على المبيتي ايضا اذا كان اجر المثل زيادة على
المبيتي لا يجب الزيادة لانها رضيا باسقاط حقها حيث شرطا الاقل وينقض عنه ايا ان كان اجر المثل
ناقصا على المبيتي لا يجب قدر المبيتي لف والنشر ولانا لزم اجر المثل الف دينا بالغ ما بلغ ولم يزد
على المبيتي بالف وبغير هما لان المنافع لا تتقوم بانفسها عندنا وانما تتقوم بالعقد او شبهته فانا نقول
تتقوم بالف او وجب الرجوع الى ما قومت به بالعقد وسقط ما زاد على رضاهما باسقاطه وان
جهل المبيع او عدم التسمية تنتفي المرجع ووجب الموجب الاصلي وهو وجوب القيمة بالغة ما بلغت هكذا
ينبغي هذا الكلام فان عبارات القوم مضطربة في هذا المقام فان آجر داره تنوع على قوله وجهالة المبيتي
بعد ان جعل مجهول الشهر كشهر بلا تعيين وذكر الرابع بقوله لان العبد فعليه المدة اجر المثل ما لم يبلغ وتصح في
الباقي من المدة آجر دارا كل شهر بكذا صح في واحد فقط وفسد في الباقي اذ لا يمكن تصحيح العقد على جملة الشهور
بما تتها ولا عاما بين الآدنى والكل لعدم اولوية بعضها من البعض فتعين الادنى واذا تم الشهر الاول
فلكل منهما ان يفسخ الاجارة لانه تراض بالعقد الصحيح وفي كل شهر سكن في اوله فانه اذا سكن ساعة من الشهر
الثاني صح العقد فيها ولم يكن للمؤجر ان يخرجه الا ان ينقضي الا بعذر وكذا كل شهر سكن في اوله لان التراخي
منهما بالعقد تم بالكنى في الشهر الثاني وهذا هو القياس وقد قال ابو يوسف المتأخرين في هذا قول ابي حنيفة
كل منهما الخيار في الليلة الاولى من الشهر الداخل بوسعها لان ذلك رأس الشهر وفي اعتبار الاول
نوع حرج الا ان يسمي الكل بان يقول آجرتها سنة اشهر كل شهر بكذا متعلق بالمشتمين صح في الكل
جعل الشهور وقتين حصته كل منها جاز العقد لان المدة صارت معلومة فان نقع الماضي من الجواز آجرتها

وان نزع السرج والسرجه بسرج آخر فان كان هذا السرج مثل الاول يجبر المالك على مثله بمثله لا يقضي الا اذا كان له في الصورة زيادة على الاول فيقضي بها بما شاء

ان يقضي بمثله في الجواز اذا قيد في الجبر فعلى التفاوت بين الجودة والجبر

فاطمه

وان لا يقبل اجارة المشاع من الشريك وغيره

اي ولا يصح وان لا قرب وهو الشهر الاول لعدم الاولية فتعين الاقرب وان

على وجه والموصول يفعل الثاني والثاني

الفاسد والثاني

لم يضمن لان الاجارة الفاسدة والعين امانة ولم يوجد التعدي وان بلغ المكان المعهود فله المسمى
من الاجر حتى ثابتا والقياس ان يجب اجر المثل لانه وقع فاسدا وجه الاستحسان ان الجهالة ارتفعت
قبل تمام العقد فان تنازعا اي العاقدان قبل الزرع في الصورة الاولى او الحمل في الصورة الثانية يفسخ
الاجارة اي فسخها القاضي دفعا للفساد وان تعدى اي المستاجر على الدابة ونحوها او حمل عليها ما حمل كما بينه
وبين آخر فاستاجر واحد منهما الآخر واجارة المكان كذا لحمل الطعام فحمل فلا اجر له لا المسمى ولا اجر المثل اما في
الاول فلما تقرر ان الاجر والضمان لا يجتمعان واما في الثاني فلان العقد ورد على ما لا يتحمل الوجود فيبطل
كاجارة ما لا ينتفع به لان المعقود عليه حمل النصف الشائع وحمله غير مقدور لانه فعل حسي لا يتصور في الشائع
من حيث انه شائع بخلاف البيع لانه تصرف شرعي وهو يحتمل كما في الجوهرة في الطريق يعني استاجر دابة ثم وجد الاجارة
في بعض الطريق وجب اجر ما ركب قبل الانكار ولا يجب الاجر فيما بعده عند ابي يوسف لانه يجحد صار غاصبا
والاجر والضمان لا يجتمعان وعند محمد يجب الاجر كله لانه سلم من الانكار فسقط الضمان كذا في الاصل
وزاد في شرح المجمع للمصنف بعد قوله فسقط الضمان قوله وعقد الاجارة قائم لان الاجارة لا تنفسخ به
وحده فوجب الاجر المسمى على المستاجر لا التزامه بذلك اجارة النفع بالنفع تجوز اذا اختلفا واذا اتحدا
لا تجوز فيجوز اذا آجر دارا ليسكنها بسكنى دار اخرى او دابة ليركبها بركوب دابة اخرى او ثوبا ليلبسه بلبس
ثوب آخر فلم يجز عندنا لان المعقود عليه ما يحدث من المنفعة وهو غير موجود في الحال فاذا اتحد الجنس كان
كمبادلة الشيء بجنسه نسيئة والجنس بانفراده يحرم النساء عندنا بخلاف ما اذا اختلف الجنس لان النساء
في الجنس المختلف ليس بحرام كذا في الكافي اقول يرد على ظاهره ان قوله لان النساء في الجنس المختلف
ليس بحرام مخالف لما قال في باب الربوا ان وجد القدر والجنس حرم الفضل والنساء لوجود العلة
وان وجد احدهما وعدم الآخر حل الفضل وحرم النساء مثل ان يسلم هرويا في هروي او برا في شعير وان عدما
حل الفضل والنساء فان البر والشعير جنسان مختلفان وقد حرم النساء فيه ودفعه ان المراد
بالجنس المختلف ما لا يكون فيه قدر كبيع حفنة بحفنتي شعير حيث جاز فيه النسيئة لاختلاف الجنس
وانتفاء القدر كما مر في بابه ومنها كذلك فان جنس النفع اذا اختلف وليس النفع من المقدرات
الشرعية لم يحرم النساء لانتفاء جزئي العلة فيكون هذا داخلا في قوله وان عدما حل الفضل والنساء
هذا وقد علل في المحيط عدم الجواز اذا اتحد الجنس بان المنافع معدومة في الطرفين فكانت نسيئة
والنبي عليه السلام نهى عن بيع الكالي بالكالي الا انه خص عنه خلاف الجنس بالاجماع **باب من الاجارة**
الاجير نوعان احدهما الاجير المشترك وثانيهما الاجير الخاص وسياتي بيانه الاول من يعمل لا لواحد

قال الاجراء على ضربين اجير مشترك واجير خاص فالمشترك من لا يستحق الاجرة
حتى يعمل كالصباغ والقصار لان المعقود عليه اذا كان هو العمل او اثره كان له ان يعمل
للعامة لان منافعه لم يصر مستحقة لواحد فمن هذا الوجه
سمي مشتركا
هدايه

لا لواحد كالخياط ونحوه او يعمل له اي لواحد عملا غير موقت فانه اذا استاجر رجلا واحدا للخياطة
او الخبز في بيته غير مقيد بيوم او بيومين كان اجيرا مشتركا وان لم يعمل لغيره او موقتا بلا تخصيص
يعني اذا استاجر رجلا لرعي غنمه شهرا بدرهم فهو اجير مشترك الا ان يقول لا ترع غنم غيري
في بعير اجيرا وحده وسياتي تحقيقه ولا يستحق اي لا يستحق الاجير المشترك الاجر الا بعمل كالصباغ ونحوه
لان الاجارة عقد معاوضة فيقتضي المساواة بين العوضين فما لم يسلم المعقود عليه للمستاجر وهو
العمل لا يسلم للاجير العوض وهو الاجر ولا يضمن ما هلك في يده سواء كان هلك بسبب يمكن التحرز
عنه كالسرقة او بما لا يمكن كالحرق الغالب والغارة لان العين امانة عنده لانه قبضه
باذن المالك لمنفعته وهي اقامة العمل فيه فلا يكون مضمونا عليه كالمودع واجير الوحد وان
شرط عليه الضمان لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين اما فيما لا يمكن التحرز
عنه فبالاجماع واما فيما يمكن فعلى الخلاف فعندهما يجوز لانه يقتضيه العقد عندهما وعنده يفسد كما ذكر وافتى
المتاخرون بالصلح على النصف لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم فيه كذا في العمادية بل يضمن ما هلك بعمله كتخريق
اي حرق الثوب الحاصل من الدق اي دق القصار وزلق الحمال فان التلف الحاصل من ذلك
حصل من ترك التثبت في المشي وانقطاع حبل يشد به الحمل فان التلف الحاصل به من ترك التوثيق
من شد الحمل وغرق السفينة من مدها الا ادميا غرق لا يضمن آدميا غرق من مد السفينة او سقط
من دابة وان كان بسوقه او قوده لان ضمان الآدمي لا يجب بالعقد بل بالجناية وما يجب بالجناية يجب
على العاقلة لا تتحمل ضمان العقود وهذا ليس بجناية لكونه ماذونا فيه او هلك من حجامة او فصد
لم يجاوز المعتاد وكذا دابة اي لا يضمن ايضا دابة هلكت من فصده ونحوه لم يجاوز اي لم يجاوز المعتاد لانه
التزمه بالعقد فصار واجبا عليه والواجب لا يجامعه الضمان كما اذا حد القاضي او عزر ومات المحدود
به الا ان يمكن التحرز عنه كدق الثوب ونحوه اذ بقوة الثوب ورقته يعلم ما يحتمل من الدق بالاجتهاد
فامكن تقييده بالسلامة منه بخلاف الفصد ونحوه فانه يبتني على قوة الطبع وضعفه ولا يعرف ذلك
بنفسه ولا ما يحتمل من الجرح فلا يمكن تقييده بالسلامة فسقط اعتباره الا اذا جاوز المعتاد فيضمن
الزائد كله اذا لم يهلك واذا هلك يضمن نصف دية النفس لانه هلك بماذون فيه وغير ماذون
فيه فيضمن بحسابه وهو النصف حتى ان الختان لو قطع الحشفة وبرأ المقطوع يجب دية
كاملة لان الزائد هو الحشفة وهو عضو كامل فيجب عليه دية كاملة وان مات يجب نصف
الدية وهي من الغرائب حيث يجب الاكثر بالبرء والاقل بالهلاك ذكره الزيلعي فان انكسر

عبدا فآجر العبد نفسه وسلم عن العمل صحت الاجارة لكونه نفعا في حق المولى فان اخذ العبد
الاجر فاخذه الغاصب الاجر من المولى ولو اتلف مالا غير متقوم في حق المتلف فلا ضمان كغصب الحر
بعد القطع فاذا آجر الغاصب فآجر عبدا فغصبه واخذ الاجرة واتلفه لا ضمان لان
الاجر لم يدخل العبد قبضها بل الاجر قابل من اجارة نفس اتفاقا لانه مال محض مأذون فيه
كقبول الهبة وقبض الوديعة تظهر في حق وجوب المسمى دون عهدة الاجرة فانه يحصل للاجر اليد واخذها
مولاه فانه لا ضمان وجد عن ماله ولا يلزم من بطلان المتقوم بطلان الملك كما في غصب الحر فيه بعد
القطع فانه تخرج متقوم وملك للمالك استاجر عبدا شهرين شهرا بأربعة وشهرا بخمسة فمضى على
الترتيب المذكور ان الشهر المذكور اولا ينصرف اليه ما يلي العقد تحريا للجواز فينصرف الثاني بالاما
يلي الاول ضرورة حكم الحال ان اختلفا في اباق العبد ومرضه وجوبي ما، الرجعي يعني اذا استاجر
عبدا شهرا بدرهم فقبضه في اول الشهر ثم جاء آخر الشهر والعبد مريض او آبق واختلفا فقال
المستاجر مرض هو او آبق من اول المدة وقال المؤجر في اثناها حكم للحال ان كان العبد آبقا او مريضا
في الحال يحكم بانه كذلك من اول المدة فلا يجب الاجر وان لم يكن آبقا او مريضا يحكم بانه كذلك
من اول المدة فيجب الاجر وكذا الاختلاف في جوبي ما، الرجعي القول لرب الثوب في القيمة
البناء، والصفرة والحمرة يعني اذا قال رب الثوب للخياط امرتك ان تخيط ثوبي قباء
فخطته قميصا او للصباغ امرتك ان تصبغ ثوبي احمر فصبغته اصفر وقال الخياط والصباغ امرتني
هو الذي فعلته فالقول في الصورتين لرب الثوب مع اليمين لان الاذن بتسليم الثوب دون قطعه
القول قوله بيمينه اذن فيه فاذا لم يكن لهما بينة فالثوب في الصورة الاولى وقيمته في الثانية
متمكنة في الثوب خير معلوم للاجر وان شاء اخذه واعطاه ما زاد صبغه ولا يجاوز به المسمى
امره في اصل الامر به وهو القطع والخياطة لكن خالفه في الصفة فخيّر ارباب الثوب وفي الثانية خير ان
شاء اخذ ثوبه ابيض وان شاء اخذه واعطاه ما زاد صبغه ولا يجاوز به المسمى ابعاضا والقول لرب
الثوب في الاجر وعدم ان صدق رب الثوب مع يمينه في قوله علمت في اجانا ما اصباغ قال بل
لانه ينكر العقد ووجوب الاجر ونحن نتم عليه باب فسخ الاجارة بفسخ ابي الصناع وموته
الفسخ للاتلاف لاحتمال الانتفاع بوجه آخر ولهذا لم تبطل بخيار الشرط بانه اذا استاجر دارا
سنة على ان له الخيار رضيها ثلثة ايام وانما تفسخ به لانها بعد هذا وقته ولا يجب قبضه في المجلس

في المجلس ويحتمل الفسخ بالاقالة ويجوز شرط الخيار فيه كالبيع ويجيء المرؤية كالبيع
من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه والاجارة شراء المنافع فيثبت ولهذا ظاهر الحديث
تقطا وله دلالة وجيب حاصل قبل العقد وبعده اما جواز الرد بعيب حاصل قبل
العقد فظاهر وامّا جوازه بما بعد العقد فلان المعقود عليه هو المنافع وانها توجد شيئا فشيئا،
وكلما كان ذلك فكل جزء منه بمنزلة الابتداء فكان العيب حاصلا قبل القبض وذلك
يوجب الخيار كما في البيع وبهذا لا فرق بين ان يكون العيب قديما وبعد قبض المستاجر او حدث
لان الاول حدث بعد قبض المنافع كما قبل قبض المعقود عليه وهو المنافع كذا في شرح الطحاوي
يفوت المنفعة صفة وجيب كخراب الدار وانقطاع، ماء الرحى وما لا فلا حتى قالوا لو استاجر
المنفع فبقيت ضيار الفسخ او كل خلف على ان يفوت به ان بالمنفع يعني ان العيب لا يفوت المنفع
بالكلية بل يخل به بحيث يجوز ان ينتفع به في الجملة كمرض العبد ودبر الدابة فان الاجارة تفسخ
به ايضا فلو لم يخل بل العيب بر ان بالمنفع او انتفع المستاجر بالمحل بالمنفع وقد يتحقق
بالعيب لو ازاله الا بالاخلال للموجر فسخ خيار جاز وان لم يسبب ولذا قالوا لو اتى العيب اذا لم يخل
بالمنفع المعقود لم يكن مجوز للفسخ كما اذا كان في الدار رجا يط لجال ولا ينفع به في سكناها وسقط
ذلك الحائط ليس له ولا به الفسخ لان المعقود عليه المنفعة فاذا لم تتمكن الخلل فيها لم يثبت الخيار
وبهذا يطعن على خيار الشرط والرؤية يعني بالعقد ان بين العقد كما به سكوتا وقع فيه
استوجر حمارا فعقله فان العقد ان بين لزم فلو سرق فمجح وهو جرى منعي بالعقد وموت موسى واضطلا
استوجر ان طباخ لطبخ ولحمها فان العقد ان بين يغير المستاجر بخلاف مالو جر الوديعة وكرهم دين
عطف على لزوم فرر لا يفسخ الا بين الموجر فانه اذا آجر وفاتا او واراثم افلس ولزم دين الاجر
يا قضاء بالا بين ماله واراد فسخ ليفسخ والا لزوم فرر للمشتري سواء عطف على لزوم منافيا وجيب
بالمرا ومطلقا ان تعقد كونها في العمر وان كان محولا في الاجارة في العمر فان منع مالكية من الفسخ
الفسخ لوجود العذر وان اراد المستاجر سفرا فلمالكه الفسخ لوجود العذر وان رضي المالك بسفره ليس
للمستاجر الفسخ لانتفاء العذر وافلاس مستاجر وفاة لا يفسخ فان الاجارة ان ثبت لزوم اداء
اجره الدكان وهو يتضرع بالافلاس وافلاس حياط بين يديه ولا شيء وجد الخيط لتركل فقد تعلق بعمل
بالمال لان ليس له مال وبعمل بالاجر فرار من حقوق الغرماء وتعارض فلا يحقق العذر في حقه وبقاء
الدابة في سفره فانه عذر لانه لو مضى عليه وجب العقد لزوم فرر زائد لاحتمال كون قصد سفره

Scanned with CamScanner

فقد ذهب ونقه او طلب غريم لخصمه او النبي رة فانتقض كلام متعلق بقوله وقضاء
بعمل يا لا استاجر عبدا تركه مستاجره اي مستاجر عبده اي لخياطة ليعمل متعلق بالترك في الفرق
فانه لا يكون عذرا اذ يمكنه ان يقعد الغلام للخياطة في ناحية ويعمل في الفرق في ناحية وبدا الكاري
متعلق بقوله وبدا المكري فانه ايضا ليس بعذر اذ يمكنه ان يقعد ويبعث دوابه على يد تلميذه
او اجيره وبيع ما آجره متعلق بقوله ولزوم دين فانه ايضا ليس بعذر بدون لحوق دين كما
وتفسخ الاجارة بلا حاجة الى الفسخ بموت احد عاقديها اي احد العاقدين لو عقدها لنفسه لانه لو بقيت
تصير المنفعة المملوكة او الاجرة المملوكة لغير العاقد مستحقة بالعقد لانتقالها الى الوارث وهو لا يجوز
ولو عقدها لغيره لا اي لا تنفسخ كالوكيل والوصي والمتولي لبقاء المستحق عليه والمستحق حتى لو مات
المعقود له بطلت لما ذكرنا وتفسخ بموت احد المستاجرين او الموجرين في حصته فقط وبقيت في
حصة الحي فصار كما تبطل جهالة لان الشيوع مانع فلان الشروط تراعى وجودها في الابتداء لا البقاء
كالشهادة في النكاح **مسائل شتى** احرق حصائد ارض دهي جمع حصيد وحصيدة
وهما الزرع المحصود والمراد بها ههنا ما يبقى من اصول القصب المحصود في الارض استاجرها او
استعارها فاحترق ما في ارض غيره لم يضمن لان هذا تسبيب وليس بمباشرة فلا يكون متعديا
كحافر البئر في ملكه ان لم تضطرب الرياح قال الامام شمس الائمة عدم الضمان اذا كانت
الرياح ساكنة ثم تغيرت اما اذا كانت مضطربة فيضمن لانه موقد النار يعلم انها لا تستقر في ارضه
فيكون مباشرا وضع جمرة في الطريق فاحرقت شيئا ضمن لانه متعد بالوضع ولو رفعها الريح الى شيء
فاحرقته لا يضمن لان الريح نسخت فعله كذا في النهاية بسبع ارضه سقيا لا تحتمل الا لا تحتمل تلك
الارض ذلك السقي فنعدى اي الماء الى جاره ضمن لانه مباشر لا مسبب اقعد خياط ونحوه في دكانه
من يطرح عليه العمل بالنصف جاز فان صاحب الدكان قد يكون ذا جاه وحرمة ولكن لا يكون
حاذقا في العمل فيقعد حاذقا فيطرح عليه العمل وكان القياس ان لا يجوز لانه استاجره بنصف ما يخرج
من عمله وهو مجهول كقفيز الطحان لكنه جاز استحسانا لانه شركة الوجوه في الحقيقة فان هذا بوجاهته
يقبل وذاك بحذاقته يعمل وينتظم المصلحة ولا يفسده الجهالة فيما يحصل كما يتبين رجل يحمل عليه محملا
وراكبين وحمل محملا معتادا فانه جائز لكن ما وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي لان المحمل
متفاوت مجهول فيفضي الى النزاع وجه الاستحسان ان الجهالة تزول بالعرف الى المعتاد
وان نظره الجمال فهو احسن لان ذلك هو انفى للجهالة استاجره اي جملا لحمل قدر زاد

قدر زاد فاكل منه رد عوضه لانه استحق عليه حملا مقدرا في جميع الطريق فله ان يستوفيه قال الغاصب
داره فرعيتها والا فاجرها بكذا فسكت بلا فلم يخرج وجب **الاجر** لانه اذا جاء الاجرة والغاصب
رضي بها ظاهرا انعقد بينهما عقد اجارة الا اذا انكر الغاصب ملكه فانه اذا انكره لم يكن راضيا بالاجارة
وان وعليه البينة اي اثبت صاحب الدار كونها ملكا له او اقر الغاصب به اي بملكه ولم يوجد
بالاجر اي صرح بعدم رضاه بوضع لانه يعد رضاه ظاهر المستاجر اي جاز له ان يوجر الاجر من غير موجره و
لا يجوز ان يوجره لموجره لان الاجارة تمليك المنفعة والمستاجر في حق المنفعة قائم مقام الموجر فيلزم
تمليك المالك وهو غير موجود فيما لا يختلف الناس في الانتفاع به لانه ما ملك منافعه جاز له ان يملكها
لكن فيما يختلف الناس في الانتفاع به والا فلا لانه متعد فان استاجر دابة ليركبها لا يوجر غيره ولا يعيره
لانه مما يختلف الناس في الانتفاع به وكذا لا يجوز لو ارفعل ثم قبض ولم يسلمها اليه حتى مضت المدة رجع
الوكيل بالاجر على الآمر كذا ان شرط تعجيل الاجر وقبض ومضت المدة ولم يطلب الآمر وان طلب
وفيه تعجيل الاجر لا اي لا يرجع على الآمر يعني لو وكل رجلا ليستاجر له دارا معينة فاستاجر وقبضها
ومنعها من الآمر ولا حجة حتى مضت المدة فالاجر على الوكيل لانه اصيل في الحقوق ورجع الوكيل بالاجر على
الآمر لانه في القبض نائب عن الموكل في حق ملك المنفعة فصار قابضا له حكما فان شرط الوكيل
تعجيل الاجر وقبض الدار ومضت المدة ولم يطلبها الآمر منه رجع الوكيل بالاجر عليه لان الآمر صار
قابضا بقبضه ما لم يظهر المنع ولو طلبها فابى حتى يعجل لا يرجع على الآمر لانه لما حبس الدار عن الآمر وله
حق الحبس خرجت يد الوكيل من ان تكون يد نيابة فلم يصر الموكل قابضا حكما ولم تصر المنافع حادثة
في يد الموكل حكما فلم يجب الاجر على الموكل كذا في الكافي للقاضي الاجرة على كتب المكاتيب قدر ما
يجوز لغيره لان كتبها ليس من اعمال القضاة فيحرم للمستاجر لا يكون مضمونا على الاجارة والحق
والشرى لان المطلوب لا يكون الاعلى مالك العين بخلاف المشتري لانه مالك العين ذكره في
العمادية **كتاب العارية** لما فرغ من كتاب تمليك النفع بعوض شرع في كتاب
تمليك النفع بلا عوض في الفتاح اي بالتشديد كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب وفي النهاية
الهداية اي من العرية وهي العطية وفي الخارج اي من التعاور وهو التناوب فكانه يجعل للغير حق نوبة
في الانتفاع بملكه الى ان يعود اليه ما لعنة فاذكره شرعا تمليك نفع بلا عوض وبهذا يخرج الاجارة ونفح
باعرتك لانه صريح فيها واطعمتك ارضي لان الاطعام اذا اضيف الى ما لا يطعم كالارض يراد به الغلة
علتها اطلاقا لاسم المحل على الحال ومنحتك ثوبي هذا او جاريتي هذه اذا لم يرد به الهبة فان المنح لتمليك

العين عرفا وعند عدم ارادته يحمل على تمليك المنافع وأصل ان يعطي ناقة او شاة ليشرب
لبنها ثم ترد وكثر استعماله في تمليك العين فاذا اريد به الهبة افاد ملك العين والا بقي على اصل وضعه
وكذلك على داري هذه اذا لم يرد به الهبة فان هذا اللفظ استعمل عرفا في الهبة كما سبق الى فهم كل
الامير فلانا بالفرس ويراد به التمليك ومعناه لغة هو الاركاب فقد يستعمل فيه ايضا فاذا
قول الواهب لم تكن له بينة حمل على الاول اذ لا يلزم الاعلى البينة قوله هذا التقرير مبني على
ان الغرض لصاحب الدار بجعل الهدية بيوتهن انه جعل ان كان العارية بدون اللفظين يخ
مخلك وتملك حقيقة لتمليك العين وهي تمليك المنفعة ثم ذكر في كتاب الهبة ان الواقع
وتملك على هذه الاباحة اذا قال باطلان الهبة وتملك ان المحل لهو الاركاب حقيقة فتكون عارية
لكنه يحمل الهبة دفعا بها اذا كان تمليك العين حقيقة والحقيقة تراد باللفظ بلا بينة فعند
عدم ارادة الهبة لا يحمل على تمليك المنفعة بل على الهبة اما اذ دفاع الاول فلانه اراد بجعل هذين
اللفظين حقيقة تمليك العين وهي العارية جعلها حقيقة له عرفا فيكونان مجازين تمليك المنفعة
عرفا فرورة واما لجعله المحل حقيقة للاركاب جعله حقيقة له لغة فتكون تمليك العين مجازا
لغير ضرورة فلان استدفاع فلان الحقيقة اذا تراد باللفظ بلا قرينة اذا لم يجز مجازا فاذا
استعمل كان النسبة اذا اشتهت كان البيع والهبة كما يستعمل مشتركا بينهما اذا اراد يجب
حمل اللفظ على الاداء لئلا يلزم الاعلى تمسك واقعة فتمسك جدين فانه اذا ذكر انه في الاستخدام فتكون
عارية فورا ان كان ثابتا فان لفظ تمسك يكفي بكم بارادة النفع فيصرف الامر عن اقتضاء ذاته الملك ويرجع
الغير بيتي لان النفع يملك شيئا فشيئا بحسب مدة وشيئا فشيئا لم توجد لم يملك فلم يفسخ
الرجوع ولان الغرض اذا هلكت بلا تعد لا يضمنها لانه والاجير اي العارية والرهن لان
الاعارة دون الاجارة والرهن والشيء لا يضمن بما فوقه فان آجر او رهن المستعير فهلكت
العارية فضمنه المعير ان شاء ضمن المعير لانه لم يأذن لها كان كل منهما غاصبا ولا يرجع ان المستعير
بشيء اذا ظهر بالضمان انه آجر او رهن ملكه كذا في الكافي او ضمن المستأجر او المرتهن
دفعا لغرور عنه ان لم يعلم انه عارية بعد وان علم فلا يرجع لانه لم يغره فصار كالمستأجر
من الغاصب عالما بالغصب وتجار ان العارية مطلقا ان سواء كان مختلف استغلالا او لا
لانه يتبين مستغلا لانها ما كانت لتمليك المنافع جاز لان المالك يملك ان يملك المنافع بعوض
يملك ان يوجر والمرتهن له باطنه يملك ان يعير وتجارها لا يختلف استغلالا ان تبين انها مستغلا وفرع

وفرع عليه وتعار مطلقا لتوله فمن استعار دابة مطلقا ليحمل عليها حيوانا او بيزله اي المحمل ويركب
بنفسه ويركب غيره وانما يحمل عليها وعلى غيره حيوانا لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره مكانه
ركوبه ولو اركب غيره ليس له ان يركب بنفسه حتى لو تعدى ضمن وان اطلق اي المعير الاستعارة في الوقت
والنوع استوفى ما شاء ان وقت شاء لانه تعرف في ملك الغير فيملك التعرف على الوجه الاتي ان شاء
له ذلك وان قيد فعلى ان المستعير بالخيار فقط التقييد اما في الوقت او النوع او بالعكس او فيهما فان
حمل على وفاق التقييد فظاهر وان خالف الى خير فعلى الاول او خير للاعارة يضمن والمحمل والمركوب و
المعد والمقاتب وقت كان الاعارة تملك المنفعة ولا ينتفع بهذه الامور الا باستهلاك عينها والاكل
استهلاكها فاقتضت تملك عينها ضرورة وذلك بالهبة او القرض والقرض ادنا حاضرا لكونه موصلا
لمثل هذا اذا لم يجعل الهبة اما اذا اجرها كاستعارة الدراهم ليتجر بها المتجر ان او يزين بها الدكان ونحو
ذلك من الانتفاعات فغير عارية اما انه ليس له الانتفاع بها هكذا فان نظر عارية للاكل والتسبب المحمل وقع
ما كونها قرضا بقوله فيضمن بهلاكها حمل الانتفاع كما هو حكم القرض صح الاعارة ان اعاره للارض للبناء
والغرس لان منفعتها معلومة فتملك بالاعارة وله اي للمعير ان يرجع كان الاعارة تاليست
بلازمة ويخالف مثله ها اي البناء والغرس لانه شاغل ارضه عليكونه مريا للتفريغ الا اذا شاء ان يأخذها
بقيمتها اذا استقرت الارض بالبناء والغرس ولا يتمكن من ازالتهما معلومين وكونان كيلا يتلف ارضه عليه ويتعذر
ذلك به لانه صاحب اصل واذا لم يستقر به الاجر ترك الا باتفاقها ولا شرط الاتفاق في القلع بل انها طلب
اجيب وضمن رب الارض نقص البناء والغرس بالقلع ان وقت الاعارة لانه غرور من جهته حيث وقته له
والظاهر هو الوفاء بالعهد فرجع عليه دفعا للغرور ضمن نقصه وكره اي الرجوع قبل ان قبل وقت عين لانه يخلف
الوعد ولو اعاره اي ارضه للزرع لا يؤخذ ان الارض ينتفع بعده اي الزرع اي كان له ان يحصده مطلقا اي سواء
وقت او لا لانه له زراعة معلومة وفي الترك مراعاة للجانبين بخلاف الغرس اذ ليس له زراعة معلومة فيقلع دفعا
للضرر المالك واذا كتب بكتب فداطعني ارضك لا امرني بعد اذا اعاره ارضا بيضاء ليزرعها
بكتب المستعير انك اطعمتني ارض كذا لازرعها عاما بكذا جاز وقالا يكتب انك عرتني لان الاعارة هي المقصود
لهذا العقد والاكتاب به بالموضوع اولا وله ان لفظ الاطعام دال على المراد من الاعارة لانها بحصل الزراعة
واعارة الارض تارة تكون للزراعة وتارة للبناء وغصب الغصطا ظنت انك به بلفظ الاطعام
اول ليعلم ان غرضه الزراعة فصح التوكيل بهذه العارية والمغصوب لانه التزم فعلا واجبا وله توكل به
الا بالزرع لان الوكيل بالفعل الذي متنوع له بل بدفعه اليه حيث وجده لان الوكيل لم يعين شيئا بل وعد ان يتبرع

CC-0. Mumukshu Bhawan Varanasi Collection. Digitized by eGangotri

وذهب متاع الثوب لا يضمن لانه ضرح بالترد فلا يصير مودعا بلا قبول ثم رد ضاع فانه يضمن وشرط
كون المال قابلا للاثبات عليه لان الايداع عند الحفاظ وحفظ الشئ بدون اثبات اليد عليه محال فلا يدخل
الطير في الهواء والعبد الآبق والمال الساقط في البحر بخلاف ما اذا كان في السفينة وشرط
امانة عنده وقوله عليه بقوله فلا يضمن اي المودع ان هلكت او سرقت عنده لعدم تعديه فيه بخلاف المستودع
غير المغل فيضمن والمغل للخائن والاغلال للخيانة وكلوه صلبته وعدا ان لم يسرق منها مال المودع وقال مالك
يضمن لانه مودع خلطه فاتلفها الا ان يثبت ان المودع تعمد له ولنا ان حال المودع مجهلا ان لم يبن حال المودع فانه ع يكون متعديا
فيضمن كذا الاستاذ ان كل خائن ما ت مجهلا حال الامانة يضمن الا ستة الغلة وما ت مجهلا او سلطان
اودع بعض الخائنين بعض الغنيمة وما ت مجهلا ان بلا بيان المودع وقاسيا اودع مال الغنيمة وما ت مجهلا ان
بلا بيان المودع كذا في الخانية ويحفظها بنفسه وعياله كما في زوجته وولده ووالديه واجيره ويضمن ان حفظ
غيرهم او اودعها غيرهم لان المالك رضي بحفظه وبده دون غيره فيضمن بالتسليم اليه الا اذا خاف حريقا
او خاف فاسق الجاره او ملك اذ لا يمكنه ان يحفظها بنفسه في هذه الحالة الا بهذا الطريق فصار كما اذا دفن ماله
ولا يصدق عليه الا بينة لانه بدعي ضرورة تسقط الضمان بعد تحقق سببه فصار كما اذا دفن الامانة
في الايداع كذا في الظهيرية ويضمن ايضا المودع اذا طلب ربها اي رب الوديعة متاع الا المودع فاردا على تسليمها
فانه اذا طالبه بالرد فلم يمكن رابها بامساكه بعده فيكون متعديا بالمنع فيضمن او دفن الا المودع وقت الموت
بغير علمه فلبس ثوبا او ركب دابة او انفق بعضها فان المودع اذا انفق بعضها فانه يضمن ما انفق مثلا وان
كثيرا او خلط شيئا بماله فانه اذا جاء بمثل ما انفق فخلطه بالباقي صار شريكا بقدر ما زاد من ماله بسبب
الخلط كذا في الخانية او وجد ما عنده بعينه ان ظهر ان صاحبها وجدها عنده لم تزد ولا يضمن لان المالك رضي
حين خلط حين طالبه بالرد فلم يعطه بالامساك بعده فاصبح يضمن فان عاد الا الاول ولم يزد من شيء فان الضمان
لان العقد ارتفع فلا يعود الا بتجديد ولم يجدد وان قال عنده لانه لو انكر عند غيبته بان قال لبعضهم
اعندك وديعة فلان فقال لا يضمن لان الجحود عند غيبته المالك من الحفظ لانه يتطرق الطاعنون فيه
فلا يضمن به او حفظ الوديعة بما امر به اي حفظها بما جرت به ان جرت بك الذا ترفيضمن لمخالفته امره
او خلط بماله خلطا لم يتميز سواء خلطها بجنسه او خلاف جنسه فان الخلط استهلاك عند ابي حنيفة
مطلقا وان اختلفت الوديعة اي مال المودع بلا صنع منه كما اذا انشق الكيس فاختلطت الدراهم
ولا ضمان اذ لا تعدي منه وهذا اتفاقا وان ازال التعدي بعينه اذا تعدى المودع في الوديعة بان اودعها
غيره ثم ازال التعدي فردها الى يده زال الضمان بمعنى ان الوديعة اذا ضاعت بعد العود الى يده لم يضمن

ضمان

على الآخر خلاف الكفيل لانه يضمن كالوكيل بقبض الدين فانه اذا امتنع عنه لا يجبر عليه ز والمستعير الدابة مبتدأ
خبره قوله الآتي تسليم ولو دعته مع جنده الى بعد المسافة جاز او اجره مسانهة او مشاهرة لا يبادوته الى
متعلق بالرد اصطبل كرها لا نفس ما كرها او العبد عطف على الدابة اي دار ما لكه لانه تسليم حتى اذا
هلكا لم يضمن استحسانا والقياس ان يضمن لانه لم يرد العارية بخلاف ما لو ردها على الدابة في الطريق
الاستحسان انه اتى بالتسليم المتعارف لانه رد العارية الى المالك او الى داره او الى راعي الماشية كما فاز
رد بها الى المالك كره ذا مع عبد المستعير مطلقا الا سواء يقوم على دابته او الا ويقوم الضحيح او اجره كما ان شاء
او مسانهة لان المالك راض به عادة لو كان المستعار اخر غنم حتى انه جاز رد المستعار الى يد غلام
صاحبه او وصفه بداره او اصطبل انما يكون بالاشياء التي يكون بيد الغلام عادة كذا في الجزء واما اذا لم يكن
كذلك كعقد لؤلؤ وخوه فاذا رده المستعير الى غلام صاحبه او وصفه بداره او اصطبله يضمن لان العادة
لم تجر به وكذا لو دفعه المودع الى غلامه يضمن بخلاف الاجنبي اي خلاف ما اذا رد مع الاجنبي فانه يضمن وخلاف
رد الوديعة والمغصوب الى دار المالك فانه اذا رد هما اليها ولم يسلمها اليه يضمن اما اذا لم يرد الوديعة فلانها لم تخرج
ولم يرفع يخطر حرزه والا فالمالك او دعها عنده واما الغصب فلان الواجب عليه ابطال فعله وذلك بالرد الى المالك
بعد ما دون ملك الاعارة كذا في الظهيرية والحجر اذا استعار دابة ليركبها بمكة يضمن بعد الحق لان للمعير سلطة على
انكاحه وشرط عليه الضمان فمع تسليطه وبطل الشرط بقي المولى ولو اعاد هذا الحجر رسلها فانه يضمن اذا تلفت
للحال لان الحجر بقي بالكلية مالا استعار دابة فعلف صاحبها فسرق ابى الذهب فان كان الصبي ضبط
ما علمه لم يضمن لان المستعير اذن بغير لانه لم يضع اذ للمستعير ان يغير والا يضمن لانه فعله حيث وضعه عند ما لا يقبل
حفظه كذا في المحيط وشهد ابان وضع المستعير العارية بين يديه فنام فضاعت لم يضمن لو كان نوه حال
لان هذا حفظ عارة وضمن لو مضطجعا لترك الحفظ بخلاف ما لو كان طفلا كذا في الظهيرية واجرة الرد
اي رد العارية والوديعة والعين المتاجرة والمغصوب والرهن على المستعير والمودع والمودع
والغاصب والمرتهن لان المنفعة حصلت لهم كتاب الوديعة لما كفى وجه مناسبة
لكتاب العارية اي لغة مطلق الترك وشرعا امانة تركت لتحفظ وركنها الايجاب من المودع كاودعتك
امر ما نصب منابه قولا او فعلا كان وضع ثوبه بين يدي رجل سواء قال هذا وديعة فخذ
او سكت وذهب صاحب الثوب ثم غاب الا ان ترك الثوب بقي فضاع ضمانا لانا
هنا ابداع حرفا فرخ به قاضيخان والبدائع حلف على الايجاب حقيقة بان يقول قبلت او اخذت
او وضعه ذلك او عرفا بان سكت حين وضع الثوب والوعال الا قبل الوديعة فوضع بين يديه وذهب

قوله مسانهة اي مستويا او مشاهرة اي شهرا بشهر او
لا مبادوته اي يوما بيوم او الا ان يعلم الاجنبي وانما
وكان الظاهر ان يكون حكم العبد الثاني كالاول
لان المستعير عليه الاعارة بطلت فتكون بين
قبل المالك وانما

وهو ما نهة اي مستويا او مشاهرة اي شهرا بشهر او
لا مبادوته اي يوما بيوم الا ان يعلم الاجنبي وانما

خلافا للشافعي هذا الذي ذكر حكم الوديعة واختلفوا في سائر الامانات قال في العمادية لو استعار
دابة الى مكان فتعدى فجاوز به المستعير المكان المسمى ثم عاد اليه فهو ضامن الى ان يردها الى مالكها
هذا اذا استعارها ذاهبا او جائيا اما اذا استعارها ذاهبا وجائيا يبرأ وهذا القائل يسوي بين
المودع والمستعير والمستأجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق يبرؤوا عن الضمان اذا كانت مدة
الايداع والاعارة باقية ومن المشايخ من قال في العارية لم يبرأ عن الضمان ما لم يردها الى المالك
سواء استعارها ذاهبا او جائيا وهذا القائل يقول ان المستعير والمستأجر اذا خالفا ثم عادا الى الوفاق
لا يبرآن عن الضمان بخلاف المودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق حيث يبرأ والقول الاول اصح
واليه مال شيخ الاسلام خواهر زاده وله اي للمودع السفر بها اي بالوديعة وان كان لها حمل ومؤنة
اذا امن في الطريق بانه لا يقصده احد غالبا وان قصده امكنه دفعه بنفسه او برفقائه ولم ينه المودع ح
عن السفر فان لم يأمن او نهاه فضمن اتفاقا اودعا اي اودع رجلان رجلا شيئا مثليا يعني المكيل والموزون
والعددي المتقارب لم يدفع المودع الى احدهما حصته بغيبة الآخر ولو دفع ضمن وقالا يدفع و بلغ
قيل الخلاف في المثليات والقيميات معا والصحيح انه في المثليات فقط ولذا قال في التبيين اودعهما القيمي اقتسماه
وحفظ كل نصفه وان كان مما لا يقسم جاز ان يحفظه احدهما باذن الآخر وذلك لانه رضي بحفظهما ولم
يرض بحفظ احدهما كله فان الفعل كالحفظ متى اضيف الى اثنين فيما يقبل التجزي يتناول البعض دون الكل
فيقع التسليم اي تسليم الكل الى الآخر بلا رضا المالك وضمن دافع كله لا قابضه لان مودع المودع لا يضمن
عنده بخلاف ما لا يقسم فان دافع كله لا يضمن لانهما اودعهما مع علمه بامتناع اجتماعهما عليه ليلا ونهارا
او امكنهما المهايأة كان راضيا بدفع الكل الى احدهما في بعض الاحوال كذا المرتهنان والوكيلان بالشراء
اذا سلم احدهما الى الآخر فيما يقسم حيث يضمن بخلاف ما لا يقسم نهي عن الدفع الى عياله فدفع الى من له بد اي
انفكاك منه مع انه من عياله ضمن ودفع الى ما لا بد له منه كدفع الدابة الى عبده وما يحفظه النساء الى زوجته
لا اي لا يضمن يعني اودع رجل وديعة وقال لا تدفعها الى امرأتك وعبدك وابنك وولدك واجيرك
وهم في عياله فان دفعها الى واحد منهم فهلكت فان كان له بد من الدفع اليه بان كان له سواه اهل
وخدم فهو ضامن والا لم يضمن لان هذا الشرط مفيد وقد لا يأمن الانسان الرجال على المال ولا يأمن عيالا لكن
انما يلزم مراعاة شرطه بقدر الامكان فاذا كان لا يجد بدا من الدفع الى من نهى عنه وهو يتمكن من حفظها في
الوجه الذي نهى عنه يضمن وان كان لا يجد بدا منه لم يضمن اذ لا يمكنه الحفظ الا به فلم يمكن
العمل به مع مراعاة هذا الشرط فلم يعتبر التقييد فبطل اعتباره كانه قال لا تحفظ فصار رضا منه اصلا وهذا

وهذا كما اودع دابة وقال لا تدفعها الى غلامك او نهاه عن الدفع الى امرأته والوديعة شيء يحفظ
في يد النساء والرجل ممن لا يجد بدا منها فاذا شرط شيئا فيه فائدة فصار باطلا كما لو امر بحفظها في بيت معين
من دار او صندوق معين فحفظ في بيت آخر منها اي من تلك الدار او صندوق آخر منه
اي من ذلك البيت فانه لم يضمن بخلاف الدارين لان الاصل ان الشرط انما يعتبر اذا كان مفيدا والعمل به ممكنا
والنهي عن الوضع في دار اخرى مفيد لان الدارين يختلفان في الامن والحفظ فصح الشرط وامكن العمل به
واما البيتان في دار واحدة فقلما يختلفان في الحرز فالتمكن من الاخذ من احدهما يمكن من الاخذ من الآخر
فصار الشرط غير مفيد وتعذر العمل به ايضا فلا يعتبر وكذا الصندوق وان كان يختلف الصندوق في هذه الصورة
لا يفيد فان الصندوقين في بيت واحد لا يختلفان ظاهرا الا ان يكون ظاهرها الى البيت والصندوق
خلل ظاهر فيفيد الشرط ويضمن بالخلاف اودع المودع فهلكت ضمن المودع الاول فقط وقالا يضمن ايهما شاء
فان ضمن الآخر رجع على الاول ولو اودع الغاصب ضمن المالك ايهما شاء من الغاصب والمودع اما الغاصب
فظاهر واما مودعه فلقبضه منه بلا رضا مالكه ثم انه ان لم يعلم انه غاصب رجع على الغاصب قولا واحدا
وان علم فكذلك في الظاهر وحكى ابو اليسر انه لا يرجع قال ... في النهاية كما في الغاصب
وغاصبه والغاصب والمشتري منه فان غاصبه والمشتري منه صار متلفا بالتلقي منه ابتداء بعدم اذن المالك
وكذا ابتغاء معه الف ادعى رجلان كل منهما انه له اودعه اياه فنكل لهما فهو اي الالف لهما وعليه الف آخر
بينهما لان دعوى كل منهما صحيحة فتوجهت اليمين لهما وانما يحلف لكل منهما بانفراده لان كلا منهما ادعاه
بانفراده والمسألة على اربعة اوجه لانه اما ان يحلف لهما او يحلف للاول وينكل للثاني او بالعكس او
ينكل لهما فان حلف لكل منهما فلا شيء لهما وان حلف للاول ونكل للثاني فالالف له لبذله او اقراره
وان عكس فالالف للاول وكذا للثاني وان نكل للثاني ايضا فالالف بينهما لانه اوجب الحق لكل منهما بالبذل
بذله او اقراره وعليه الف آخر بينهما لانه بالنكول اوجب لكل منهما كل الالف لان كلا منهما ادعى جزءه
فاذا صرفه اليهما فقد صرف نصف نصيب هذا الى ذاك ونصف نصيب ذاك الى هذا فيغرم ذلك
اودع صبي محجور شيئا فاودع المحجور رجلا فضاع ضمن المودع الاول لانه سلطه على الاتلاف وشرط عليه
الضمان فصح التسليط وبطل الشرط في حق المولى فقط اي لا يضمن الثاني لان مودع الصبي ضمن ... اذا لم
يكن بعد العتق رعاية لحق المولى ولو ضاع المودع عند ثالث يعني اذا اودع المحجور الثاني عند المحجور الثالث فهلك
عند الثالث فلا ضمان عليه فان حصل لانه مودع المودع وهو غير ضامن عند ابي حنيفة ويضمن الاول بعد عتقه
لا من قوله لانه سلطه ... ويضمن الثاني في الحال لانه استهلك بدفعه الى الثالث ومودع المودع يضمن عنده

كتاب الرهن

مناسبته للكتاب الوديعة ان عين الرهن امانة بيد المرتهن كما مر بيانه فيكون كالوديعة بهو لغة اللبس مطلقا وشرعا حبس مال احضر ازعن رهن كالحر والمدبر والخمر وفكه حق يمكن استيفاء الحق منه او ابرائه وهو ابن الحاق الدين بشيئة ويهو رين واجب ظاهرا دباطنا او ظاهرا فقط فانه يصح بثمن عبد وعن ضال زيجة وبدل صلح عن اقرار وان تحق او وجد قرارا وخمرا او مسلمة او نصارى فان الاداء الدين واجب ظاهرا وهو كاف لانه اكد من دين موعود كما مر بيانه او وحق كالاعيان المضمونة بالمثل والقيمة والمقوم سموا الاعيان المضمونة بقيمة او بيانه تحقيقا وحقيقة ان شاء الله تعالى بعد قال كره غير لازم لانه تبرع كالهبة والصدقة بايجاب وقبول كما في الهداية فللراهن تسليمه والرجوع فيه تبرع عما قوله غير لازم فاذا سلم الراهن الرهن وقبض من قبل المرتهن حضورا ان مجموعا احضر ازعن رهن الثمر على الشجر ورهن الزرع بالارض لان المرتهن لم يحز غائبا عن ملك الراهن وهو احضر ازعن ملك وهو رهن الشجر دون الثمر ورهن الارض دون الزرع ورهن دار فيها متاع الراهن تميز احضر ازعن رهن المشاع كرهن نصف العبد او الدار وكذا في غاية البيان وهذه العبارة بهذه الالفاظ لا ما قيل ان الاول احضر ازعن رهن المشاع والثالث عن رهن الشجر دون الشجر كما لا يخفى على اهل التنظر لان الرهن وهو جواز العقد فاذا سلم والتخلية فيما يرفعه المانع من القبض وزيان يمكنه فيه قبض بان هو كان قبض المرتهن حتى اذا وجدت من الراهن بحضرة المرتهن ولم يأخذه فضاع عن المرتهن فلا وجه لما قال الزيلعي بنا على ظاهر لفظ الكتاب ان العقد والتخلية تسليم لانه عبارة عن رفع المانع من القبض وهو فعل المسلم دون المتسلم والقبض فعل المتسلم كالبيع ربما ان التخلية فيه ايضا قبض افترض على القوم بانه التخلية بمنزلة ان لا تكفي في قبض الرهن اذ القبض منصوص عليه بخلاف البيع حتى اسقط الواجب شرطية القبض في الرهن بقولنا ربما فانا نرى ان المنصوص يراعى وجوده على الكمال كما اقول المنصوص عليه بالاستقلال واذا اذكر تبعا للمنصوص لا يجب ان يراعى وجوده كما ذكر فان الزاجي في البيع منصوص عليه بقولنا تم الا ان يكون فيه رهن فراغ فلو قيل ما قال الكرخي ان البيع يبطل بيع الكرم ولم يشد وليس كذلك فانا نقول لو هلك الرهن اعلم ان الرهن انما يكون رهنا بالهلاك حتى لو هلك بلا هلاك لا يسقط شيء من الدين فلا يكون مضمونا وهذا لانه لكن بهلاك المرتهن يبقى امانة ويتقرر بالهلاك لان الامانة تحصل من الامانة دون العين فالاستيفاء بالعين كما ذهبت اليه بكيوا استبدا الا ولم المرتهن مستوف لا متبدل واني تحصل الاستيفاء والجنس الحق والجنس بين الاموال متباينا رصفة المالية دون العين فان بهذا

قوله واذا جني وقد وجد الجناية بعد قوله الى الثالث ملاحظة ما قالوه في هذه المسئلة من اختلاف الناس بين فصل سابع الجنايات فان يستفاد الجمع والى

قيد بالنظر لما قبل من قوله شيئين عبداه الخ وضمير عليه راجع الى الرهن والى

معطوف على مصدر اشتقه كانه قال نظر الى الفوقية في الجانبين فقد قال الشيخ ابو المعين النسفي في التبصرة ان الفوقية في الجانبين بالاصالة لان كان اقوى من الضعيف والاصل في الاصالة ان كان اقوى من غيره فالاصالة في الرجحان تستفاد من الاصالة في القوة فالفوقية في الجانبين مناسبة وزيادة التقرير بالمحض والى

قوله بالجاب كقوله الراهن رهنتك هذا المال بدينك علي وما شابهه وقبول هو قول المرتهن قبلته الخ

ليس بمانع لجمع الغير في قوله فضاع فانه راجع الى القبض بل هو بيان لما حاصل معنى والى

التخلية ان يقضه ١٢ منه حتى يتحلوا الراهن عنه وعن هذا اعاده عقيب القبض

وجعل لفظ المقرر احترازا عن المتاع وانما اعتبرت هذه القيود لان القبض منصوص عليه جبنا والمنصوص معلوم بنا نه وذلك بقبض الكمال والكامل في القبض بهو ان يكون الرجوع محوزا مفرغا ممتزا عنه اى

الا ذهب الشافعي

قوله وهذا معنى قوله عدم عليه غرمه ابن على الراهن غرامة الرهن من النفقة في حيوته وكفنه بعد مماته والى

ان هلك الرهن في يد المرتهن بفعل الراهن او بفعل المرتهن او بفعل اجنبي كان للمرتهن ان يضمن ايهم شاء قيمته يوم القبض لان يد كل واحد منهم يد ضمان اما يد الراهن فظاهر واما يد المرتهن فلانه قبضه لمنفعة نفسه وهي استيفاء دينه واما يد الاجنبي فلانه اتلف ملكا لغيره بغير اذنه فان ضمن الراهن لم يرجع على احد وان ضمن المرتهن رجع على الراهن بقيمة يوم الرهن لان الراهن قبضه على ان يكون مضمونا عليه بقيمته يوم القبض فاستقر الضمان عليه وان ضمن الاجنبي رجع على الراهن بقيمة يوم الرهن لان الاجنبي اتلف ملكه على ملك الراهن فاستقر الضمان عليه والى

قوله ولو كان الدين اقل من القيمة فهو مضمون بالدين وان كانت القيمة اقل من الدين فهو مضمون بالقيمة فيكون مرهونا بالقيمان تقديره انه مضمون بما هو اقل من الاخر الذي هو القيمة تارة والدين اخرى

حتى لو هلك الرهن وقيمته يوم الرهن الف ورجع الراهن على المرتهن بالف وخمسمائة والدين الف فضاع لذلك الفا درهم هلك بخمسمائة

كما لو استقرض دراهم والمراد بالمثلي ما يوجد مثله في اكثر البلاد من غير تفاوت يعتد به والى

بعضهم في الاموال الباطنة حتى

اى بعد قبضه عقده

عطف على ما اذا جلك بعد الابراء حيث لا يضمن الحسان لانه ما بقي رهنا والدين باق رهنا بالقبض فاذا قبضه ثانيا يصير رهنا بالقبض

قوله وما بقي القبض والدين باق رهنا

اى كان

قوله ولو هلك بعد ما قبض الراهن والدين باق رهنا هلك بالدين واذا هلك بالدين لم يرجع المرتهن على احد بشيء

اى الراهن

قوله ولو كان الراهن ابا المرتهن او ابنه او مكاتبه او عبده او عبد مكاتبه او عبد عبده او مدبره او مدبر عبده او مكاتب عبده او مكاتب مكاتبه او مدبر مكاتبه او مكاتب مدبره او مدبر مدبره او مكاتب ابنه او مدبر ابنه او ابن مكاتبه او ابن مدبره او ابن ابنه او ابن عبده او ابن عبد عبده او ابن عبد ابنه او ابن عبد مكاتبه او ابن عبد مدبره او ابن عبد مكاتب عبده او ابن عبد مدبر عبده او ابن عبد مكاتب ابنه او ابن عبد مدبر ابنه او ابن عبد مكاتب مكاتبه او ابن عبد مدبر مكاتبه او ابن عبد مكاتب مدبره او ابن عبد مدبر مدبره والى

فان هلك الرهن بما لا يضمن الراهن للمرتهن شيئا من دينه لان الرهن امانة في يده فلا يضمن بالهلاك كالوديعة وهذا معنى قوله عدم عليه غرمه فاذا هلك الرهن ممن ابا المرتهن بالاداء يجب تبريعه بالاداء لئلا يتوهم كون الرهن بدلا من دينه وهي التفضيلية وليس كذلك بل بيانية والبيع بالاقل الذي هو من حقه ذين المذكورين انهما كان وقد وقع به التبع الوفاء به شرعا ولو استوفيا ابا الدين وقيمة الرهن يسقط ابتداء الصار المرتهن مستوفيا لدينه ولو كانت قيمة الرهن اكثر من الدين فالفضل امانة لان المضمون لا يزيد بالتبع به الا استيفاء وهو يقدر الدين ولو كانت اقل منه يسقط من الدين قدره ورجع المرتهن بالفضل فمثلا اذا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك هذا المقدار يسقط دينه فان كانت قيمته خمسة عشر ربع المرتهن على الراهن خمسة اثلاثه وان كانت خمسة عشر فالفضل امانة وهي ان ابا المرتهن يدعوى الهلاك بلا بينة حتى اذا ادعى المرتهن هلاك الرهن ممن لم يتهم البينة عليه مطلقا ابي سواء كان من الاموال الظاهرة كالحيوان والعبيد والعقار او من الاموال الباطنة فقط لانه ابا المرتهن طلب ابي سواء زاد قيمة لان الرهن لا يسقط طلب الدين وله حبسه ابا الراهن بالدين وان كان الرهن في يده لان حبسه باق بعد الرهن والحبس وهو الظلم فاذا ظهر مطلقا فالقاضي يجبره على الانظار وله ايضا حبسه بعد الفسخ حتى يقبض دينه او يبرئه لان الرهن لا يبطل بمجرد الفسخ بل يرد على الراهن بطريق الفسخ فانه يرفع مضمونا بابي القبض والدين لا الاستيفاء به ابا بالراهن عطف على قوله لرطلب دينه مطلقا ابا لا بالاخذ ام والاسكنى والالبس ولا اجارة او اعارة سواء كان في المرتهن او الراهن الا بالاذن ابا اذن الراهن ان كان المنتفع المرتهن او اذن المرتهن ان كان المنتفع الراهن فلو فعل بلا اذن تعدى ولم يبطل بالرهن به ابا بالعقد واذا طلب ابا المرتهن دينه ولو في غير بلد العقد امر باحضار الرهن لان قبضه قبض استيفاء فلا وجه لتبقيض ابا يع فيام ولا استيفاء لان بهلاكه يحتمل فاذا هلك به ابا المرتهن تكرر الاستيفاء ان لم يكن حمله مؤنة تبعيض ونحو في غير بلد العقد فان الاماكن كلها في حق التسليم كمكان واحد فيجاب ليس حمله مؤنة فان حضره ابا المرتهن الراهن سلم الراهن الدين ثم المرتهن الرهن ليستوفي حق المرتهن كما تهيأ حق الراهن بحضور الرهن تحقيقا للتسوية كما في البيع والثمن بحضور البيع ثم يسلم الثمن وان كان حمله مؤنة سلم ابا الراهن الدين ابا احضار الرهن ابا لا يكلف المرتهن احضار الرهن لان الواجب عليه التسليم بمعنى التخلية لا النقل من مكان ابا مكان ولكن الراهن ان يكلف بالنقل ابا به مرتهن طلب دينه لانه ابا المرتهن احضار رهن وقبض عند ذلك امر الراهن بالقبض به ابا بالخروج من الراهن ولا يكلف ابا المرتهن احضار رهن ابا بعد ما قبض الرهن بامره ابا امر الراهن حتى بتبعيضه لانه عيار دينا بالامر بقبض الرهن فصار

ابا بعد ما نقل وزال وجب عليه الرد ابا النقل من ابا مكان ابا مكان لانه متعد ابا زيادة الضرر على الراهن

بالمثل والقيمة كالمغصوب — وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم عمد اعلم ان الاعيان ثلثة
اقسام احدها عين غير مضمونة اصلا كما مر في قوله الضمان في عبارة من رد مثل الهالك ان كان مثليا او قيمته
ان كان قيميا فالامانة ان هلكت بلا تعد فلا شئ في مقابلتها او بتعد فلا يتبع اما انه بل يكون مضمونة
وثانيها عين مضمونة بنفسها كالمغصوب وكفوه والقدم سيجيء انها الاعيان المضمونة بنفسها وبردون
الاعيان المضمونة بقدرها وجهه ان الضمان كما عرفت عبارة عن رد مثل الهالك او قيمته فالشئ اذا
كان مثليا او قيميا بكون بحيث لو هلك تعين المثل او القيمة فيكون مضمونة بقدرها اذ لا يتبع قطع النظر عن العدد اذ
وثالثها عين ليست بمضمونة ولكنها تشبه المضمونة بكيفية في بدل البيع فانه اذا هلك قبل القبض انفسخ البيع
يسقط عن دافع المشتري وهو غير المثل والقيمة فيتجر وهذا الاعيان رهنه بالبيع من المضمونة بغيرها فان من قبض رأس مال السلم
وقبض بدل الصرف كما هو الاصل فهو نوع قبض لعقده ولو هو وجودا فهلك في يد المرتهن عليه الا قل من رهن جاوز قدر الدين
يعني ان رهن يساوي الف درهم وهلك الرهن في يد المرتهن فهلك على الراهن بقدر الالف لو جود سبب
عليه بقدر الالف الا قل من اداء الدين الذي هو اكثر من قيمة الرهن بل كان ساويا او اقل حين اذا كان اكثر لم يكن
مضمونا بالدين بل بالقيمة وصح ايضا بشرط ان لا يكون فاسدا في نفسه كالرهن بالخمر او الخنزير او غير ذلك
في الغاية فيثبت الاستيفاء من حيث المال فان هلك اي الرهن بزيادة على المال وغن العرف تم العقد
اي السلم والعرف واخذ حصة اي صار المرتهن مستوفيا لدينه بتحقق القبض كما وان اقبر قبل نقد وهلك بطل اي
عقد السلم والعرف لفوات شرط بقاء القبض حقيقة وحكما وقد تم ثبات هذا التفصيل في السلم فيما قدمه بالذكر فقال
وبالسلم فيه فان هلك اي الرهن تم العقد وصار اي الرهن محوضا عن السلم فيه فيصير كانه استوفاه وان فسخ اي
عقد السلم صار اي الرهن رهنا بدينه وهو رأس المال فيجب ضمانه كالمغصوب اذا هلك وبه اي بكون
رهنا بقيمته وهلك رهنه بعد الفسخ هلك به اي بالسلم فيه حتى يجب عليه رد مثل السلم فيه لقبض رأس
المال لانه رهنه به وان كان مجبوسا بغيره وهو رأس مال السلم وصح ايضا بدين على البائع بعد هلاكه
المقدر لانه يملك الا بتراضي وهذا اي وضعه بائع البيع لان قيام المرهون حكمه اطلق فيتناول القيمة ولو هلك بفعله
مضمونا والا وديعة تهلك امانة والمدعى هو البائع وهذا يوسف وزفر انه لا يكون رهنا وصح ايضا بثمن عبد
او دم عمد او كتابة ان ظهر العبد قنا او قتل قبل القبض سقطت وبدل الصلح حتى اقر ان اقر ان لا دين صدقه رجل
فصالح عن اقراره على مال صح شيئا ثم تصادقا على انه لا دين فالرهن مضمون والاصل في جنس
هذا ان كل ما تراد وجوب الدين فانه يكفي الرهن والكفيل به بشرط وجوبه بحقيقة سببه بان يقول ان برهن شيئا او يعطني
كفيلا فمال كون الرهن والكفيل معينا فكفيله معلق بسقط واما اذا قال المشتري ان برهن بثمنه او يعطني كفيلا

وانما قال بعينها لانه لو لم يكن الرهن
او الكفيل معينا يفسد البيع

كفيلا سمى صح الا الشرط آه اعلم انه لا فرق بين ان يكون الشرط لا يقتضيه العقد وبين ان يكون مما يقتضيه
ولا ينافي صحة العقد وبين ان يكون مما يقتضيه العقد وينافي لاحد المتعاقدين
لا استيثاق وهو بالاجل وجوب الثمن فانه اذا كان الكفيل حاضرا والرهن معينا اعتبر مقتضى الشرط وهو
الاستيثاق فتح العقد والا اعتبر مقتضى الشرط فيعقد ولا يجبر المشتري على الوفاء لان حق الرهن متعلق
من جانب الراهن ولا يجبر على الشرع واذا صار رهنا من حقوقه اذا وجد وله ان يحبسه بحقه والوعد بالرهن
لا يكون فوق الرهن ولو رهنه لا يلزم ما لم يسلم فلان لا يصير لازما بالوعد اولى عليه لم يسلم فسخ الا اذا
سلم ثمنه حالا او ثمن الرهن رهنا الى اذا اداه الى المشتري ولم يجبر على الوفاء جاز للبائع ان يفسخ العقد لان
رضاه بالبيع كان بهذا الشرط فقد وجد ولا يكون راضيا واذا لم يتم رضاه كان له ان يفسخ او يرضى بترك
الرهن الا اذا كان ذكر لحصول المقصود مع ازيد الاستيثاق آه اعلم انه يثبت على المشتري وهو الثمنية لان
الصورة اما مانة قال بالمشتري لبائعه وقد اعطاه ثمنا فخذ المبيع امسك هذا حتى اعطيك ثمنك كان رهنا
لانه ذكر ما يدل على الرهن لان العبرة للمعاني وفيه خلاف زفر رهن عبدا من رجلين بدين كل واحد منهما
وكل رهن عند كل منهما لا ان نصف رهن لاحدهما ونصف الآخر فلان الرهن اضيف الى جميع العين
بصفقة واحدة ولا شيوع فيه وهو حبس الدين ولا تجزي فيصار بحبوسا بكل منهما والاثنان في قبضه كواحد
قتل احدهما فخاصمه واحد او ليا المقتولين واستوفى يكون مستوفيا لنفسه وللباقين خلافا لهما
من رجلين حيث لا يكون عند احد لان المقصود منها اي بالملك والعين الواحدة لا يتفق كونها ملكا
لكل منهما كملا فلا بد من الاتمام وهو ينافي المقصود وفيه انها كما كل في نوبة فالوارث في حق الآخر
ولو هلك يهلك من كل حصته اي حصته وديعة ان عند الهلاك يصير كل منهما مستوفيا حصته لان الاستيفاء
بتجزي فان قبض احدهما كملا رهن الآخر فلان جميع العين رهن في يد كل واحد منهما بلا تفرق رهنا
من رجل رهنا بدين عليها صح اي الرهن بكله ان كل الدين بكله اي المرتهن اي بقبض الكل اي كل الدين لان
قبض الرهن يحصل في الكل لا شيوع بطل حبسه كل من شخصين انه رهنه عبده وقبضه بيده مثلا مستقلا
لا تعلق لها بما سبق يعني اذا اقام كل واحد من رجلين على رجل انه رهنه عبده الذي في يده وقبضه نهد
باطل لان كلا منهما اثبت بينة انه رهنه كل العبد ولا وجه للتنصف لكل منهما بالكل لان العبد الواحد
يستحيل كونه كله رهنا بهذا وكله رهنا بذلك في حالة واحدة ولا للتنصف لكل واحد بعينه لعدم الاولوية
ولا للتنصف لكل منهما بالنصف للزوم الشيوع فتعين التهاتر ولو مات راهنه والرهن في يدهما
فبرهن كل منهما انه رهنه عبده وقبضه فان نصف اي نصف العبد مع كل منهما رهنا بكله لان كلا

مورد علامة الوجوب بسبب العقد
فصار كاشتراط ما وجوده فيه

قوله علامة الاظهر لان البيع يتم بدونه
اي بدون القبض
قوله لان الثمن لغرض
في البيع

اي ثبات هذا الحكم اعني كونها رهنا في الصورتين
بقوله كل واحد منهما رهنا بكله
كالعبد الذي يكفله

قوله والمرتهنين
وذكر في النهاية حضر عند القاضي عبد الرجل وجاء كل واحد
ادعى على صاحب الدار انك غصبتني عبدي هذا وانا في البيت على وجه
فاقام كل واحد منهما البينة على ما ادعاه
وقضى القاضي بالعبد لكل واحد منهما نصفه
وهذا رجل احرز نصف العبد الذي في يده وذلك العبد
مثل ما ادعى كل واحد من الاثنين واقام البينة على ما ادعاه
فينبغي ان يقضي له بالعبد كله وقال الفقيه ابو الليث لا ارى
هذا القضاء بالكل كله في الحكم جائزا وبالقياس باطل
وانما صار نصف العبد للمرتهن الثاني والثالث
والله اعلم

وهذا بخلاف الرجلين اذا ادعى كل واحد منهما
على صاحبه انه باعه عبده هذا منه
وقبضه وهو في يده
ان هناك كل واحد منهما مدع على صاحبه
لانه ادعى عليه ما في يده
وهاهنا كل واحد منهما مدعى عليه
لانه في يد نفسه

كذا في بعض نسخ المتون الى هنا

في البيعة للجنس الشيوع بغرة وبعد التمام الاستيفاء يباع البيع في الدين والشيوع لا بغرة **باب رهن يوضع عند عدل** سمي به لعدالة في زمم الراهن والمرتهن وضعاه او وضع الراهن و المرتهن الرهن عنده فتح خلافا لمالك ولا باحة منه اي الرهن من العدل اذ هما لتعلق حق الراهن في لفظ بدله وامانة وحق المرتهن به استيفاء فلا يملكه احدهما بطال حق الآخر وقضى ان العدل يرفع اليه اي وضع الرهن الى احدهما لانه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية واحدهما اجنبي عن الآخر والمودع يقضي بالدفع الى الاجنبي ويملك على المرتهن اي ان هلك الرهن في الحول هلك في ضمان المرتهن لان يده يد المرتهن وكذا اي الراهن للمرتهن او العدل وغيرهما ببيعه اي بيع الرهن بعد حلول الاجل صح لانه توكيل ببيع ماله فان شرطا اي التوكيل في عقد الرهن لم ينعزل الوكيل وعلوت الراهن والمرتهن الا بموت الوكيل سواء كان الوكيل المرتهن او العدل وغيرهما وازالة الوكيل لا يقوم وارثه ولا وصية مقامه لان الوكالة لا تجري بالنيابة الا ارث ولان الموكل رضي برأي الوكيل لا رأي غيره وله اي للوكيل ببيعه اي الرهن بغيبة ورثته اي الراهن كما يبيعه حال حضوره بغيبته وان مات المرتهن فالوكيل على وكالته لانها لا تبطل بموتها ولا موت احدهما وتجبر اي الوكيل عليه اي على البيع ان حل الاجل والراهن غائب ليلا يتضرر المرتهن وكبيعه الاحياء اي كما يجبر القاضي آبيا على البيع فان فرغ بعده فالقاضي يبيعه عليه كوكيل الخصومة غائب موكله حيث يجبر عليها لدفع الضرر ولو وكل بالبيع مطلقا ثم باع بالنسيئة لم يجز كذا في الخانية ولا يبيعه الراهن او المرتهن الا برضا الآخر لان لكل منهما حقا في الرهن للراهن حق الملك وللمرتهن حق الاستيفاء فلا يملكه احدهما بطال حق الآخر فان باع احدهما وان لم ينهه لغيام حقه فهلك الثمن هلك على المرتهن ايضا ان هلك الرهن بعد البيع وقبل القبض لغيام مقام المبيع المرهون كما لو قبضه عبد رهن فقتل العبد الرهن وعزم القاتل بقيمته صارت رهنا بدل العبد وكذا عبد قبل اي العبد الرهن فرفع به فانه ايضا يكون رهنا بدل العبد المقتول فان اوفاه اي ان باع العدل الرهن فاوفاه ثمنه اي ثمن الرهن المرتهن فاكتفى اي الرهن بقي للعاكف اي اذا هلك في يد المشتري قد وضع نهارا بناء على فسخ العدل الشريعة بدل المشتري للمرتهن فكانه سلمه الى المرتهن فصار المرتهن قبضه الرهن لانه غاصب في حقه وصح البيع والقبض اي قبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان او من المستحق العدل البقية لانه مقتض بالبيع والتسليم فاذا اوفى يكون العدل مخيرا ان شاء ضمن الراهن قيمته الرهن لانه وكيل فيرجع عليه بما لحقه بالرد من جهته وصحا اي البيع والقبض لانه ملكه بالضمان فتبين انه باع ملكه نفسه فلا يرجع المرتهن على احد بشيء او ضمن المرتهن قيمة الذي اداه اليه

ان تقوم حق الراهن في امر يحفظ بامانة العدل بانه العدل للراهن فالحفظ متعلق بالعدل وحفظ العدل في امره وانما ذكر متعلق حق المرتهن جهة الاستيفاء بامانة حيث الاستيفاء حقه فاذا اخذ الرهن بطل امانة وهي حفظها كما في حق المرتهن

كما يجبر على الخصومة اذا غاب الموكل فالا الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم يجابهم يتضرر الموكل ويضيع حقه فيجبر على الخصومة

ان اذا قتل ح

اذ تبين بالاتفاق انه اخذ الثمن بغير حق لان العدل ملك العبد بالضمان فتبين ان ذلك الثمن كان ملك العدل لا ملك الراهن فاذا اداه اي المرتهن يظن انه للبيع ملك الراهن فاذا تبين انه ملكه لم يكن راضيا به فله ان يرجع به عليه ورجع المرتهن على راهنه به لان العدل اذا رجع بطل قبض المرتهن الثمن فرجع المرتهن على راهنه به بنية ضرورة وهي القيام عطف على قوله في العاكف اي اذا كان الرهن قائما يأخذه المشتري اخذه اي المستحق من مشتريه لانه وجد عين ماله ورجع هذا اي مشتريه على العدل لانه العاقد وصح في العقد تعلق به ثم يرجع هذا اي العدل على الراهن بما ذكر لانه الذي ادخل في العهدة بتوكيله فيجب عليه تخليصه واذا رجع عليه صح قبض المرتهن الثمن وسلم المقبوض له او يرجع العدل على المرتهن بثمنه لان العقد ما انتقض بطل الثمن وقد قبضه المرتهن ثمنا فاذا بطل حبس بقبضه غير مضمون ثم يرجع هذا اي المرتهن على الراهن بدينه لانه اذا رجع عليه وانتقض قبضه عاد حقه في الدين كما كان فيرجع به عليه وان لم يشترط اي التوكيل في عقد الرهن عطف على قوله فان شرطا بل وكل بعده بيعه اي ان ما ذكر من التفصيل انما يتأتى اذا شرط التوكيل في عقد الرهن واما اذا لم يشترط فيه بل وكل الراهن العدل بعد العقد فما لم يعزل العدل من المجلس رجع به العدل على الراهن فقط اي لا على المرتهن لان التوكيل اذا كان بعد العقد لم يتعلق به حق المرتهن فلا يرجع عليه كما في الوكالة بالمجردة عن الرهن بان وكل ان باع الرهن بيع شيء ويقضي دينه من ثمنه ففعل ثم ظهر عبده لم يرجع به على الغاصب بخلاف الوكالة المشروطة في الرهن اذ تعلق بها حق المرتهن وكان البيع واقعا لحقه وقد بينا ذلك فيما ذكرنا من بابه والقضاء قبض المرتهن ثمنه وتأخيره عدم قبضه ان العدل باع الرهن بأمر الراهن وسلم الثمن اليه بأمر العدل بلا تعد يضمن فالعدل ضامن الدين الذي قبض العدل يرجع به على الراهن هلك الرهن مع المرتهن فالحق وهي للراهن قيمته هلك بدينه يعني اذا اخذ الرهن الهالك رجل نزل الخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء ضمن المرتهن لان كلاهما مقبوض بالتسليم وبالقبض فان ضمن الراهن فقد هلك بدينه لانه ملك بادآء الضمان فصح الابراء وان ضمن المرتهن رجع على الراهن بقيمته التي ضمنها وبدينه اما بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن بالتسليم واما بالدين فلانه انتقض قبضه بعود حقه كما كان **باب التصرف في الرهن والجناية فيه** وقف بيع الراهن اي اذا باع الراهن بلا اذن المرتهن فالبيع موقوف يتعلق حق المرتهن به فيتوقف على اجازته ان اجاز المرتهن او قضى اي الراهن دينه نفذ اما الاول فلان التوقف لحقه وقد رضي بسقوطه واما الثاني فلان البيع انما نفذ من النفوذ قد زال والقضاء وهو التصرف الصادر من الاهل في المحل موجود والثمن رهن فان البيع اذا نفذ باجازة

قيمته ح

ح به

الضمان الذي

المرتهن يتعلق حقه الى بدله وان فسخ ابي المرتهن عند المرتهن لم ينفسخ في الاصح لان التوثيق
مع المنفعة للمتاع اذا كان لعينا تعلق حقه وحقه بعينان بانفساده موقوفا واذا ابى موقوفا فاجر
المشتري الى الحكم او رفع الامر الى القاضي ليفسخ ابى القاضي العقد لحكم بجبر الراهن على التسليم
باع ابى الراهن المرتهن من رجل لم يبع من آخر قبل الاجازة ابى اجازة المرتهن وقف البيع
الثاني على اجازته ايضا ابى كما وقف الاول فان الاول موقوف والموقوف لا يمنع توقف
الثاني فلو اجاز اجازة المرتهن البيع الثاني جاز الثاني لا الاول ولو باع الراهن المرتهن
ثم آجر ابى المرتهن او وهب ولم يجره ابى غير المشتري لم يجز اجازته ابى هذه التصرفات
من البيع وغيره المرتهن جاز الاول وهو البيع لا الباقي والفرق بين المسئلتين حيث جاز البيع
الثاني بالاجازة في الاولى ولم يجز التصرفات المذكورة بعد البيع في الثانية سوى البيع مع وجود الاجا
زة
لكل ان للمرتهن فائدة في البيع لتعلق حقه ببدله بخلاف العقود المذكورة اذ لا بدل له في الهبة و
الرهن وفي الاجارة بدل المنفعة لا العين وحقه في مالية العين لا المنفعة فكانت اجازته اسقاط
لحقه فزال المانع فنفذ البيع ومع انفاقه ابى انفاق الراهن الرهن وتدبيره واستيلاده لانه تصرف
صدر من الاهل ووقع في المحل فيبطل الرهن لتفاوت محل لو كانت الراهن موسرا طلب بدينه
للحال اذ لا يمنعه لازامه قيمة الرهن مع حلول الدين وفي المؤجل اخذ منه ابى الراهن قيمته وجعلت رهنا
بدل حتى حل الدين لتحقق سبب الضمان وفائدة في التضمين وهي حصول الاستيفاء في يسيرها
الى حلول الاجل فاذا حل استوفى حقه اذا كانت من جنس لان الغريم له ان يستوفي حقه من
مال غريمه اذا ظفر بجنس حقه فان كان في يسيرها فضل رده لانه بدل حكم الرهن بالاستيفاء وان
كانت اقل من حقه رجع عليه بالباقي وقد لعدم ما يسقط ولو كان الراهن معسرا فالتضمين يجب
العبد المرتهن في الاقل من قيمته ومن الدين ابى ان كان القيمة اقل من الدين يسعى في القيمة وان كان
الدين اقل منها يسعى في الدين ويرجع على سيده اذا عتق لانه قضى دينه وهو مضطر فيه فكان له الرجوع
فرجع عليه بما خلص عنه وفي اضيفه يعني التدبير والاستيلاد يسعى كل من المدبر والمستولدة للمرتهن
في كل الدين بلا رجوع على سيده لانها اذا بيعت في دين المولى لان كسبها ماله واتلافها اتلاف
الراهن رهنه كاتبا فقبضه ابى ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته فيكون
رهنا الى حلول الاجل وجنسه اتلفه قيمته المرتهن فيأخذ مثله او قيمته ولان ابى المأخوذ رهنا بدله
كما رهنا بابى الراهن مرتهنه رهنه او اعاره ابى احد الخصمين الراهن والمرتهن باذن صاحبه آخر فقبضه

وفائدته تظهر اذا كان القيمة مع غير جنس الدين
كما اذا كانت القيمة دراهم والدين دنانير
وله قدرة له على اداء الدين في الحال
فيكون الدراهم رهنا الى محل الاجل

العبد الاجارة بناء على الاصل
منه

فنفقته سقط ضمانه عن المرتهن حالا لما قلنا فاته بينا بالعارية وبالرهن وان وصايته بقبل الرهن و
لهذا كان للمرتهن ان يسترده ابى بدله ويوضع على يد عدل لو سقط ضمانه بقوله لهلك ابى الرهن مع
مستعيره الى آخره رابعه اذا كان بهما المستعير او مع اجنبي ان كان به المستعير هلك بلا شيء للمرتهن
القبض المضمون وحل دينها ابى على الراهن والمرتهن رده ابى رد الرهن المستعار دون ما كان
لان كل منهما قبضا محترما فانتفاء الراهن قبل رده ابى قبل رده الى المرتهن في صورة الاعارة
فالمرتهن اعني به ابى بالرهن من سائر الوجوه الا ان العارية ليست بلازمة والضمان يجب
من لوازم الرهن قطعا فان حكم الرهن ثابت في ولد الرهن مع انه غير مضمون بالهلاك والذي بقي
الرهن فاذا اخذ عاد الضمان لعود القبض بعود بصفته واذا آجر او وهب او باع اقدم
باذن الآخر فمن اجنبي صح من الرهن فلا يعود الا بعقد مبتدأ ولو من الراهن قبل الرد الى المرتهن
فالمرتهن اسوة للغرماء اذ تعلق بالرهن حق لازم بهذه التصرفات فيبطل بحكم الرهن خلاف
الاعارة حيث لم يتعلق بها حق لازم فانتفاء رهن جديد احصبه ثم اشتراه من مالكه لا يبقى الرهن
لانه توقف على اجازة المالك فلا ينفذ باجازة غيره والاسقط الدين بهلاكه لان ملك الراهن
ثبت بعد عقد الرهن خلاف ما اذا هلك في يد المرتهن واقتصاصا لما مالك فضمان الراهن لانه ملك
بالضمان من وقت الغصب فكان ملك الراهن سابقا على الرهن كذا في العاقدية رابعها اذن
باستعارة ابى اذن له الراهن بلا طلب منه بانتفاء بالاستعارة وان كان الرهن عارية اذن
ابى الرهن من راهنه لعلل ان هلك في الرهن حال التقل في صورة الاذن والاستعارة ابى يضمن ابى
المرتهن لثبوت يد العارية بالاتفاق وهي مخالفة لبد الرهن فانتفى الضمان وفي طرفه ابى قبل الحل
بعد الفراغ منه يضمن فالمرتهن ابى ضمن المرتهن ضمانا كضمان الرهن وهو معلوم صح استعارة شيء
برهن لان المالك رهن متعلق دين المستعير عاليه وهو يملك ذلك كما يملك ان يتعلق برقبته
بالكفالة والراهن يملك ذلك ابى المستعير عاليه ما شاء من قليل وكثير فان الاطلاق واجب الاعتبار خصوصا
في الاعارة لان الجهالة فيها لا تفضي الى المنازعة وان عين المعير شيئا عاليه من قدر فانه ان رهن
قدرا لا يجوز للمستعير ان يرهنه باكثر منه او اجل لان التقييد مفيد وهو في الزيادة لان غرضه
الاحتباس بما يتيسر اداؤه وفي النقصان ايضا لان غرض المعير ان يعيد المرتهن مستوفيا
ملكه كثيرا بقليل عند الهلاك ليرجع عليه والمرتهن باقل منه يرهنه لك الباقي لانه فلا يرجع عليه
وجنس المرتهن وبلده كان قليل ذلك سيد لتيسر البيع بالنسبة الى البعض بالنسبة الى الكل والاختلاف

الا ترى ان المالك اذا اذن لانسان ان يرهنه باقل لا يرهنه باكثر لانه
ربما يكون المعير راضيا بان يحبس ملكه عاليسر عليه
او على المستعير قضاؤه واذا اذن له ان يرهن
المعير على المستعير بذلك انتهى ملكه

يعني اذا اعاره ليرهنه بالكوفة
لا يرهنه بالبصرة لانه قد يرضى الانسان
ان يكون ماله في بلدة دون بلدة
لان الاماكن متفاوتة في الحفظ
انتهى ملكه

يعني لو امره ان يرهنه من رجل
لا يرهنه من غيره لان الناس
متفاوتون في الحفظ
وادائه الامانة
انتهى ملكه

يعني اذا كان جنسا لم يجز له ان يرهنه
بجنس آخر لان التقييد مفيد لانه
قد يتيسر عليه ادا ذا جنس
دون جنس
انتهى ملكه

فان حالف ضمن المعير مستعيره قيمته لانه تصرف
بغير اذنه فصار غاصبا وتم رهنه بينه وبان المرتهنة
بيعه ان شاء ضمن المعير الى حلاه

في الامانة والحفظ فان خالف اي بعد ما اعتبر التقييد ان خالف المستعير ضمن المعير قيمته اي المستعير
المعير الى قيمته وتم الرهن لانه ملكه بالضمان فتبين انه رهن ملك نفسه او ضمن المعير المرتهن لانه
ايضا متعد بقبضه مال الراهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب ورجع اي المرتهن بما ضمن
من القيمة وبدينه على الراهن اما رجوعه بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن واما رجوعه بالدين
فلان قبضه انتقض فصار حقه كما كان وان وافق بان رهنه بمقدار ما امر به وهلك اي المرهون
عند المرتهن استوفى اي المرتهن كل دينه لو قيمته كالدين او اكثر لتمام الاستيفاء بالهلاك ووجب
مثله اي مثل الدين للمعير على المستعير وهو الراهن لانه قضى بذلك القدر دينه ان كان كله مضمونا والا فمثل
قدر المضمون والباقي امانة لان القيمة لانه قد وافق فليس بمتعد وبعض دينه حطه على كل دينه اي
المرتهن ببعض دينه لو قيمته اقل من الدين وباقيه اي باقي دينه على الراهن للمرتهن اذ لم يقع الايفاء
بالزيادة على قيمته لو افتك المعير يعني اذا اراد ان يقضي دين المرتهن ليفك ملكه عن الدين ليس للمرتهن
ان يمتنع عن تسليم الرهن لان المعير غير متبرع بقضاء الدين لما فيه من تخليص ملكه فصار اداؤه كاداء
الراهن فيجبر المرتهن على القبول ثم رجع على الراهن بما ادى ان ساوى الدين القيمة لانه قضى دينه
وهو مضطر فيه بلا يوسف بكونه متبرعا وانما قال ان ساوى لانه ان كان اكثر من القيمة يكون في
الزيادة على القيمة متبرعا فلا يرجع بذلك القدر وان اقل من القيمة فلا يجبر المرتهن على تسليم الرهن كذا في
نتائج الشريعة هلك اي المرهون عند الراهن قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن وان وعليه تعرف قيمة كان
قبل بالاستخدام او الركوب ونحو ذلك كما تمهد امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا
للشافعي جناية الراهن مضمونة لانه تفويت حق لازم محترم وتعلق مثله بالمال يجعل المالك
كالاجنبي في حق الضمان وجناية المرتهن عليه اي الرهن تسقط من دينه اي المرتهن بقدرها اي
الجناية لانه اتلف ملك غيره فلزمه ضمانه واذا لزمه وكان الدين قد حل سقط من الضمان بقدره
ولزمه الباقي لان ما زاد على قدر الدين من القيمة كان امانة وانما ضمنه بالاتلاف لا بعقد الرهن
فهو بمنزلة الوديعة اذا اتلفها المودع يلزمه الضمان كذا في غاية البيان وجناية الرهن
عليهما وعلى مالهما هدر والمراد بالجناية على النفس ما يوجب المال بان كانت الجناية خطاء في
النفس او فيما دونها واما ما يوجب القصاص فهو معتبر بالاجماع كذا في النهاية اما كون جنايته
على الراهن هدرا فلانها جناية المملوك على المالك وهي فيما يوجب المال هدر لانه المستحق ولا يثبت
الاستحقاق له عليه واما كون جنايته على المرتهن هدرا فلان هذه الجناية لو اعتبرنا المرتهن كان عليه

كان عليه التطهير منها لانها حصلت في ضمانه فلا تفيد وجوب الضمان مع وجوب التخليص عليه
رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصار رت قيمته مائة لتغير السعر فقتله رجل قيمته مائة وقتل ابدلا فقوم مقامه
الا انه من لحمه وسقط باقيه وهو تسعمائة لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين لانه عبارة
عن فتور رغبات الناس بخلاف نقصان العين فاذا كان باقيا ويد المرتهن يد الاستيفاء صار
مستوفيا للكل من الابتداء او الو باعه بامره بمائة اي باع المرتهن العبد بامر الراهن وقبض المائة
بما بقي وهو تسعمائة لان الراهن اذا باعه صار كانه استرده وباعه بنفسه فيبطل الرهن
ويبقى الدين الا بقدر ما استوفى فكذا هنا فكذا اي عبدا يعدل الفا عبدا يعدل مائة فدفع به فكل اي
الرهن بكل دينه لان العبد الثاني قائم مقام الاول فصار كان الاول قائم وتراجع سعره حتى صار ايا
العبد المرهون يجنى رهن رجل رجلا عبدا قيمته الف درهم او اقل منه فقتل العبد قتيلا خطاء
فداه مرتهنه لان ضمان الجناية على المرتهن والعبد كله في ضمانه ودينه مستغرق لرقبته فيقال للمرتهن
افد العبد من الجناية فان فداه اصلح رهنه وكان دينه على الراهن بحاله والعبد رهن كما كان ولم يرجع
اي على الراهن بشيء من الفداء لان العبد كله مضمون وجناية المضمون كجناية الضامن فلو رجع على الراهن
رجع الراهن عليه فلا يفيد ولا بد فعه اي ليس للمرتهن ان يدفعه الى ولي الجناية لانه لا يملك التمليك
فان ابى اي امتنع المرتهن من الفداء دفعه الراهن او فداه فيسقط الدين اي يقال للراهن ادفع
العبد او افده بالدية فان دفع او فدى سقط دين المرتهن وان فدى الراهن العبد وبطل الرهن ان لم يكن
اي الدين اكثر من قيمته اي قيمة الرهن بل يكون مساويا او اقل منها واما اذا كان اكثر فيسقط
من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين لانه قائم
مقامه فان لم يكن له وصي نصب اي وصيا ليبيعه اي نصبه القاضي رهن الوصي بعض التركة لدين على الميت
عند غريم من غرمائه يتوقف على رضى الآخرين ولهم رده لانه آثر بعض الغرماء بالايفاء الحكمي
لان موجب عقد الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن حكما فاشبه الايفاء بالايفاء الحقيقي فان قضى
دينهم اي دين سائر الغرماء قبل الرد اي قبل ان يردوه نفذ لزوال المانع وهو حق بقية الغرماء
ولو انفرد الغريم اي ان لم يكن للميت الا غريم واحد جاز فهذا الرهن اعتبارا بالايفاء الحقيقي
ويبيع في دينه لانه يباع فيه قبل الرهن فكذا بعده واذا ارتهن اي الوصي بدين للميت على الآخر
جاز لانه استيفاء حكما وهو يملك ذلك وفي رهن الوصي تفصيل يأتي في كتاب الوصايا ان شاء
الله تعالى **فصل** رهن عصيرا قيمته عشرة بما اي بعشرة فتخمر وكل منهما يساوي عشرة

في الاستعمال فلم يكن آخذا من يده وحكم الاثم لمن علم انه مال الغير وذا لعين قائمة والغرم
بالكتمة وبغيره اي لغير من علم الاخير ان لانه حق الغير فلا شيء تثبت على ظلم ولا اثم لانه خطأ وهو مرفوع
بالحديث ويجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعدد في المتقارب لقوله تع فاعتدوا
عليه بمثل ما اعتدى عليكم الآية المراد بالمثل ما يوجد لمثل في الاسواق بلا تفاوت بين اجوده
يتغابن به وما لا يكون كذلك فهو قيمي ثم المثلي قد يكون مصنوعا بحيث يخرجه الصنعة عن المثلية
بجعله نادرا بالنسبة الى اصله كالفقاع والبدر والاجريق فيكون قيميا وقد يكون مصنوعا بحيث
لا يخرجه الصنعة عن المثلية لبقاء كثرته وعدم تفاوته كالدراهم المفروغ به والدنانير خانية
ان المثلي قيمته يوم الخصومة وعند ابي يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع لانه يتوانى
لا انقطع التمر بالاصل فيعتبر قيمته يوم انقطاعه والسبب لاقاة الوجب وجه قول محمد ان الواجب المثل
في الذمة وانما يستقيل الى القيمة بالانقطاع فيعتبر قيمته يوم الانقطاع ولابي حنيفة ان المثل لا يتبين بمجرد
الانقطاع ولهذا لو صبر الى ان يوجد لزمه فلا يزيل التفاوت الفاحش يستقيل فيعتبر قيمته يوم الخصومة والقضاء
وجب القيمة في القيمي كالعروض والحيوان والعدد في المتفاوت يوم غصبه لانه مطالب بالقيمة حين
غصب فيعتبر قيمته عند ذلك فان اودعه او غصب الغاصب فهلك حبس حتى يعلم ان الغاصب
لو حبس لظهر ثم قضي عليه بالبدل لان حق المالك ثابت في العين فلا تبطل قوله فيه حتى يغلب على
ظنه انه صادق كما اذا ادعى المديون الافلاس برهن ان المالك انما ات عند قاضيه وطلب
الغاصب ان يبرهن انه مات عند قاضيه ليبينه ان الغاصب اولى عند محمد لان وجوب الضمان
بالغصب ثابت ظاهرا واثبات الدفع عارض والبينة لمن يدعي خلاف الظاهر وبينة المالك
اولى عند ابي يوسف لان حاصل قضاء الضمان في بينته اثباته وهو ان الغصب
انما تحقق فيما ينقل ولا يحول كما عرفت انه ازاله اليد عن المال على وجه لا يكون للمالك
الا في المنقول لان العقار الذي لا ينقل ولا يحول فلو اخذ عقارا او هلك في يده بان غلب السيل
على الارض فبقيت تحت الماء او غصب دارا فهدمت بآفة سماوية او جاء سيل فذهب
بالبناء لم يضمن لانتفاء شرطه وهو الغصب قيل قابلوا عقارا والذين والاشجار وشيء في فصولها
الاصح انه يضمن بالبيع والتسليم وبالجحود في الوديعة يعني اذا كان العقار وديعة عنده فجحد كان
ضامنا بالاتفاق وبالرجوع عن الشهادة بان شهد آخران رجلا بالدار رقم رجعا بعد القضاء ضمنا
وضمن فيهما اي العقار والمنقول الذي هو محل التعلق بفعله متعلق بقوله ضمن وسكنه هنا بان الضمان

هذا بيان للضمان بالعقار والعبارة الصادرة عن المشايخ هنا ما ذكرنا وبين شراح الهداية وغيرهم
اختلاف لفظ ومعنى والسكنى بالكسر الخصومة وهي ان يكون عقارا في يد غير ينفيه الا انهدام البناء كالدار
والعقار حتى قالوا في شرح قول الهداية ويدخل فيما قالوا اذا انهدم الدار بسكناه وعللوا لان
الدار اذا انهدمت الآن بعد ما غصب وسكن فيها الآن سكناه وعلل بان له سماوية فلا ضمان عليه
هذا يرجح رواية ابي يوسف فظهر ان مراده بيان سبب النفي الاول اي يوجبه ابتداء وهو الهدم والثاني
ما يفضي اليه بالآخرة وهو السكنى فالحاصل ان قد خرج صاحب الوقاية بهذه العبارة فقال ما نقص
بسكناه فلزم عليه ان السكنى ان فقدت بالعمل الموجب لم يبق للسبب الاول اثر في الهدم فتوقف والازم
كون السكنى المجردة عن العمل الموجب سببا للضمان وقد وقفت ان الدار اذا انهدمت بآفة
سماوية يتأمل فيه ضمنا وقد يقال نسخة منقولة من خط المصنف وكانت العبارة المكتوبة فيها
اولا كما في الهداية وغيرها ثم غيرها وتبعه صدر الشريعة والصواب ما في الهداية وذريعة فان الا
المعصوبة اذا انتقصت بالزراعة يلزم الضمان لان اتلف البعض او باجارة فيجب ضمان العطف
فيما بفعله اي بيان للضمان في المنقول الذي ايضا ما ينقل اجارة عبد فحبسه فضاع له غلة اجارة فقضى به
استغلال فخلاف البيع يعني اذا استغل شيئا من غلة البيع بالبناء بنوات وصف مبيع قبل ان يقبضه المشتري
لا يضمن البائع شيئا لتضاء به يعني لا يسقط شيء من الثمن وكان فسخ النقضان وتراجع السيوا ذا رد في
مكان الغصب يعني اذا رد الغاصب المغصوب الى مالكه بعد نقصان السعر فان كان الرد في مكان
الغصب فلا ضمان عليه لان تراجع يتقوم بالرخصات لا بفوات جزء وان لم يكن في مكان الغصب
بان اخذه ببغداد وبين الانتفاع الى الذهاب الى ذلك المكان ليسترده لان النقصان حصل في
يده الى هذا المكان فان لم يلتزم الضرر وطالبه بالقيمة وله ان ينتظر وتصدق باجره مطلقا في
الا اذا غصب عبدا خياطا وآجره واخذ اجره فتبين به ان يتصدق باجرة عند ابي
حنيفة ومحمد واصل ان الغلة للغاصب عندنا خلافا للشافعي لان الخبيث لا يتيقن بالاستحقاق
هو الغاصب فهو الآن صار متبوع اليد والعقد والعائد
بدل خبيث وهو التصرف في مال الغير اجره مستعاره اذا استعار ثيابا وآجره واخذ اجره ملكه وطب
عليه صدقة عاد كر دريخ ان تصدق ايضا بريح فصل التصرف في مودعه ومغصوبه متعديا بالاتلاف
او بالتسبب آبدر اهم الوديعة او الغصب وانفقها ان اشهد اليها وتصدق بها او ابرأ او اطلق و
عندها لا يبرأ ان المودع او الغاصب اذا تصرف في الوديعة او المغصوب وربح يتصدق بهذا ان ربح

وجد وهذا واضح فيما تعين بالاشارة اليه كالعروض ونحوها لان العقد يتعلق به حتى لو هلك قبل القبض
بطل البيع فيتعقد الرقبة واليد في المبيع بملك خبيث فيتصدق به واما فيما لا يتعين كالدراهم والدنانير
فقد ذكر في الجامع الصغير اذا اشترى بها فانه يتصدق بالربح قطعا وهذه العبارة يدل على انه اراد به اذا
اشار اليها ونقد منها واما اذا اشار اليها ونقد من غيرها او اطلق ونقد منها او اشار الى غيرها ونقد منها فيطيب
بكل حال لان الاشارة اليها لا تفيد التعيين فيستوي وجودها وعدمها الا ان يتاكد بالنقد منها
وبه كان يفتي الامام ابو الليث وهذا الجائز قال مشايخنا لا يطيب بكل حال ان يتناول من المشترى قبل
ان يضمن وبعد الضمان لا يطيب الربح بكل حال وهو المختار لاطلاق الجواب في الجامعين والمضاربة وآجره اي
الغاصب فاجاز مالكه في المدة فعند ابي يوسف اجر ما مضى قبل الاجازة وما بقي لمالكه لان الغاصب فضولي
في حقه وعند محمد اجر ما مضى للغاصب لانه العاقد وما بقي لمالكه لانه فضولي في حق مالكه كذا اي على هذا الخلاف لو آجره
فالحق في المدة واجاز المستحق لانه كالمالك غصب … المغصوب احترازا … بغير فعله
مثل ان صار العنب زبيبا بنفسه او الرطب تمرا فان المالك فيه بالخيار ان شاء تركه وضمنه وان
اخذه فيما فات اعظم منافعه احترازا عما اذا غصب شاة فذبحها فان مالكها … لم يزل بالذبح المجرد اذ لم يزل اكثر
حيث قال شاة مذبوحة ولم يقل اعظم منافعه لان من قال … والحنطة اذا غصبها وطحنها فان
الغاصب المتعلقة بعين الحنطة كجعلها … ونحوها … الطحن ولا حاجة اليه لان قوله زال اسمه يغني عنه
لانه بذرها او اختلط اي المغصوب بملك الغاصب ولم يتميز اصلا كاختلاط برة ببرة او شعيرة
بشعيرة او لم يتميز الا بحرج كاختلاط برة بشعيرة او بالعكس ضمنه اي الغاصب المغصوب وملكه
اما الضمان في صورة التغيير وزوال الاسم فلكونه متعديا واما الملك فلانه احدث صنعة متقومة
لان قيمة الشاة تزداد بطبخها وشيها وكذا قيمة الحنطة تزداد بجعلها دقيقا واحداثها حق المالك هالكا
من وجه حيث تبدل الاسم وفات اعظم المنافع وحق الغاصب في الصنعة قائم من كل وجه فيكون على المالك
لكونه … على ما تقرر في الاصول ان … الترجيح اذا تعارضا كان الرجحان في الذات احق منه في الحال
واما الضمان في الاختلاط فلكونه متعديا فيه ايضا واما الملك فلئلا يجتمع البدلان في ملك المغصوب منه
بلا حلال … بملكه قبل الرضا اي رضاء المالك اما باداء بدل او ابراء او تضمين القاضي وهذا استحسان
والقياس ان يحل لان ملكه ثبت بكسبه والملك يجوز التصرف بلا توقف على رضا غيره ولهذا لو وهبه او باعه صح
وجه الاستحسان قوله عليه السلام في الشاة المذبوحة المصلية بلا رضا صاحبها اطعموها الاسارى افاد الامر بالتصدق
زوال ملك المالك وحرمة الانتفاع للغاصب قبل الارضاء ولان في اباحة الانتفاع فتح باب الغصب

المصلية بفتح الميم وسكون الصاد وفتح اللام …

الغصب فيحرم قبل الارضاء حسما لمادة الفساد ونفاذ بيعه وهبته مع الحرمة لقيام الملك كما في البيع الفاسد
كذبح شاة وطبخها او شيها وطحن بر وزرعه وجعل حديد سيفا والنحاس اناء … عظيم … والبنت
الاسلام والعنب وان ضرب النقدين دراهم او دنانير او آنية فلمالكه بلا شيء لان العين باق من كل وجه …
الاعيان الثمينة … ذبح شاة غيره …
عليه اي الذابح واخذ قيمتها او اخذها اي الشاة المذبوحة يعني ان المالك مخير ان شاء ضمن قيمتها وسلمها اليه
وان شاء اخذها وضمن نقصانها لانه اتلاف من وجه لفوات بعض المنافع كالحمل والدر والنسل وبقاء
بعضها وهو اللحم وان كانت الدابة غير ماكول اللحم فقطع الغاصب طرفها يضمن المالك قيمتها لوجود الاستهلاك
من كل وجه كذا لو خرق ثوبا او فوت بعضه … يعني ان المالك مخير فيها ايضا ان شاء ضمن الغاصب
كل قيمة ثوبه وكان الثوب للغاصب وان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان لما ذكر ولو فوت
كل ضمن اي الغاصب كلها اي كل القيمة … يسير … ما نقص واخذ الثوب
لان هذا العين قائم من كل وجه بنى في ارض غيره او غرس قلع اي البناء والغرس ورد … الارض
لان الغصب حقيقة فيبطل فيها حق المالك كما كان … مشغول … كما لو شغل ظرف غيره
بطعامه وللمالك ان يضمن له البناء والغراس قيمتهما اي قيمة البناء والغرس ان نقصت
الارض به اي بالبناء والغرس … معرفة قيمتهما بقوله تقوم اي الارض بدونهما اي بدون
البناء والغرس ومع احدهما حال كونه مستحق القلع فيضمن الفضل فان قيمة البناء او الشجر المستحق القلع
اقل من قيمته مقلوعا لان قيمة المقلوع … اجرة القلع كان الباقي قيمة الشجر المستحق القلع فاذا
كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض
مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة هذا اذا كانت قيمة الارض اكثر من قيمة البناء
والغرس واذا كان بالعكس فللغاصب ان يضمن له قيمة الارض … فيأخذها كذا في النهاية
حمر الثوب الذي غصبه او صفره او لت السويق الذي غصبه بسمن فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه
اي حال كونه ابيض يعني اخذ منه قيمة ثوب ابيض ومثل سويقه وسلمهما الى الغاصب لانه …
او اخذهما اي السويق والثوب وضمن ما زاد الصبغ والسمن لان الصبغ مال متقوم كالثوب …
لا يسقط حرمة ماله … مال احدهما اليه … الآخر
عين ماله … فيكون الخيار … صاحب الثوب لانه صاحب … الغاصب … صاحب
وصف وان سود فان الغاصب … اي المالك ابيض او اخذه … الغاصب …

فصل غيب الغاصب المغصوب وضمن قيمته ملكه أي الغاصب ملكا مستندا إلى وقت
الغصب وقال الشافعي لا يملكه لأن الغصب عدوان محض فلا يكون موجبا للملك لأنه حكم شرعي فيستدعي
سببا مشروعا ولنا أن المالك ملك بدل المغصوب بكماله رقبة ويدا فوجب أن يخرج المغصوب
عن ملكه لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد وجب أن يدخل في ملك الغاصب وإلا لزم ثبوت الملك لا إلى مالك
وصدق أي الغاصب في قيمته أي المغصوب بيمينه إن لم يبرهن المالك على زيادة يعني إن ادعى المالك زيادة
قيمة المغصوب وأنكر الغاصب فإن برهن المالك قبل وإلا صدق الغاصب بيمينه في نفي الزيادة
فإن ظهر أي المغصوب وقيمته أكثر مما ضمن الغاصب وقد ضمن بقوله مع يمينه أخذه
أي المغصوب المالك ورد عوضه أو أمضى أي المالك الضمان لأنه لم يتم رضاه بهذا القدر حيث ادعى الزيادة
وإن ضمن بقول المالك أو بحجته أي حجة المالك أو بنكول الغاصب فهو
له أي للغاصب ولا خيار للمالك لأنه رضي بالمبادلة بهذا القدر حيث ادعى بهذا القدر فقط ونفذ بيع
غاصب ضمن بعد بيعه لا إعتاقه كذلك أي إذا ضمن بعد الإعتاق لأن الملك الثابت للغاصب ناقص لثبوته
مستندا والثابت مستندا ثابت من وجه دون وجه والملك الناقص يكفي لنفاذ البيع دون العتق وزوائد المغصوب
مطلقا أي سواء كانت متصلة كالسمن والحسن أو منفصلة كالولد والثمر لا تضمن إلا بالتعدي أو المنع بعد الطلب
أمانة وما نقصت الجارية بالولادة مضمون ويجبر بولدها أي إذا ولدت الجارية المغصوبة
ولدا كان النقصان مضمونا على الغاصب فإن كان في قيمة الولد وفاء به جبر النقصان بالولد ويسقط ضمانه
عن الغاصب وإلا فيسقط بحسابه زنى بأمة غصبها فحبلت فردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها لأنه ما ردها
كما أخذها لأنه أخذها ولم ينعقد فيها سبب التلف وردها وفيها ذلك فصار كما إذا جنت جناية في يد
الغاصب فقتلت بها أو دفعت بها بعد الرد فإنه يرجع بقيمتها على الغاصب كذا هذا بخلاف الحرة يعني إذا
زنى بها رجل مكرهة فحبلت فماتت في نفاسها فإنها لا تضمن بالغصب ليبقى ضمان الغصب وضمان الأخذ
بها أي بأمة غصبها واستولدها أي حبلت منه وادعى ثبت النسب بعد رضاء المالك لأن الضمان
النقص أو رشده والنسب بها كما لو زنت بغير إجازته والولد رقيق لأن الحرية لا تثبت
ولا يضمن الغاصب منافع ما غصبه كركوب الدابة وسكنى الدار واستخدام المملوك لا يضمن بالغصب والإتلاف فصورة غصب
المنافع أن يغصب عبدا مثلا ويمسكه شهرا ولا يستعمله ثم يرده على سيده وصورة إتلاف المنافع أن يستعمل العبد شهرا
ثم يرده على سيده كذا في الكافي بل يضمن ما نقص باستعماله بلزوم النقصان إلا أن يكون أي المغصوب مستثنى من
قوله لا يضمن وقفا أو مال يتيم فإن منافعهما تضمن كذا في العمادية وغيرها ولا يضمن بإتلاف خمر المسلم وخنزيره بأن أتلفه

ذمي في يده الخمر والخنزير فإنه يضمن قيمتهما أو لأنهما ليسا بمال في حق المسلم بخلاف ما إذا أتلف مسلم أو ذمي خمر الذمي وخنزيره حيث يضمن
بالإتلاف لأنهما مال في حقه فإن غصب خمر مسلم فخللها بغير متقوم كالنقل من الظل إلى الشمس ومنها إلى الظل أو جلد ميتة فدبغه
به أي بغير متقوم كالتراب والشمس أخذهما المالك مجانا إذ ليس فيه مال متقوم للغاصب كانت الدباغة إظهارا
للمالية والتقوم فصارت كغسل الثوب ولو أتلفهما ضمن لأن الإتلاف ملك الغير ولو خللها بمتقوم كالملح بإلقاء
للخل ولا شيء للمالك عليه أي الغاصب لأن الخمر لم يكن متقوما والملح مال متقوم فرجح جانب الغاصب فيكون
له بغير شيء ولو دبغ به أي بمتقوم كالقرظ والعفص ونحوهما يأخذه المالك ويرد ما زاد الدبغ إذ جلد الميتة
اتصل بالجلد مال متقوم للغاصب كالصبغ في الثوب فرجح جانب الغاصب ولو أتلفه لا يضمن لأنه لم يتلف
مال الغير ضمن بكسر معزف وهو آلة اللهو كبربط ومزمار ودف وطبل وطنبور قيمتها صالحا لغير اللهو
يصلح للحشب والكوت وكذا البواقي ويضمن بإراقة سكر ومنصف وتؤخذ قيمتهما لأرباب الأشربة
قيمتهما لا المثل لأن المسلم ممنوع عن تمليك عينهما ولو كان فعل جاز وإن أتلف صليب نصراني ضمن قيمته
صليبا لأنه مال متقوم في حقه وهو مقر عليه فلا يجوز التعرض له وصح بيعها أي بيع هذه المذكورات وقالا
لا يضمن ولا يصح بيعها وقيل الخلاف في الدف والطبل اللذين يضرب بهما للهو وأما طبل الغزاة والدف الذي
يباح ضربه في العرس فيضمنهما بالإتلاف بلا خلاف لهما أن هذه الأشياء أعدت للمعصية فبطل تقومها
كالخمر وله أنها أموال لصلاحيتها لما يحل من وجوه الانتفاع وإن صلحت لما لا يحل أيضا وصارت
كالأمة المغنية ونحوها كالكبش النطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد الخصي تجب قيمتها
غير صالحة لهذه الأمور والفتوى على قولهما لكثرة الفساد فيما بين الناس كذا في الكافي ومن حل قيد عبد غيره أو رباط
دابة أو فتح إصطبلها أي الدابة أو فتح قفص طائر فذهبت هذه المذكورات وفي الدابة خلاف
خلاف محمد أو سعى إلى سلطان ممن يؤذيه ولا يدفع أذاه إلا بالرفع إليه أو سعى إليه بفسق ولا يمتنع
عن الفسق بنهيه أي نهي الساعي وقال عند سلطان قد يغرم وقد لا يغرم فغرمه قوله إنه وجد مالا فغرم
لا يضمن بهذه الصور لانتفاء التسبيب وتخلل فعل مختار ولو غرم قطعا لوجود التسبيب كذا
أي يضمن الساعي لو سعى بغير حق عند محمد زجرا عن السعاية به يفتى أمر عبد غيره بالإباق أو قال اقتل نفسك
فقتل أي أبق أو قتل نفسه وجب عليه أي الآمر قيمته ولو قال له أتلف مال مولاك فأتلف
لا يضمن لأنه بأمره بالإباق أو القتل صار غاصبا لأنه استعمله في ذلك الفعل وأما بالأمر بإتلاف مال المولى
فلا يصير غاصب ماله وإنما يصير غاصبا للعبد والعبد المغصوب قائم لم يهلك وإنما التلف بفعل العبد
كذا في العمادية استعمل عبد الغير بلا إذنه كأن يقول له ارق هذه الشجرة وانثر الثمرة إن كان وأنا

وان لم يعلم انه عبد او قال ذلك العبد انا حر ضمن قيمته ان هلك لانه استعمله في منفعته ولو اشغله الغير
كان يقول ارتق الشجرة وانثر الثمرة لنا كال نت لا اي لا يضمن لانه لا يصير به غاصبا كذا في العمارية

كتاب الاكراه

وجه المناسبة بينه وبين كتاب الغصب ظاهر وهو لغة حمل
الفاعل على امر يكرهه وشرعا حمل الغير على فعل بما يعدم رضاه او يفسد اختياره مع بقاء اهليته وحمل سائر الجوارح بما يتعلق بالحمل وهو بخوف
من القتل واتلاف العضو والحبس والضرب والقيد بتقدم رضاه به اي رضا الغير بذلك الفعل الاختيار
اي لا يعدم اختياره لكنه اي يعدم الرضا فقد يفسد اي الاختيار وقد لا اي لا يفسد فان محل ان عدم
الرضا معتبر في جميع صور الاكراه واصل الاختيار ثابت في جميع صوره لكن في بعض الصور يفسد الاختيار
وفي بعضها لا يفسد اقول هذا هو المسطور في جميع كتب الاصول والفروع حتى قال صدر الشريعة في التنقيح
وهو اما ملجئ بان يكون بفوت النفس او العضو وهذا معدم للرضا مفسد للاختيار واما غير ملجئ بان
يكون بالحبس والقيد او الضرب وهذا معدم للرضا غير مفسد للاختيار فلا يصح ما قال في الوقاية
وهو جعل فوت العضو بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره فانه جعل قسم الشيء قسيما له كما لا يخفى على من
يعرف معنى القسم والقسيم والعجب ان صدر الشريعة بعد ما قال عنه ذلك قال في شرح الوقاية ثم الاكراه
نوعان احدهما ان يكون معدما للرضا وهو ان يكون بالحبس والضرب والثاني ان يكون مفسدا للاختيار
وهو ان يكون بالقتل وقطع العضو فيفوت الرضا ايضا من فساد الاختيار دون الحبس والضرب
يفوت الرضا ولكن الاختيار الصحيح باق في القتل لا رضا ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد
ثم قال يتحقق اي الاكراه قال الشيخ يتبنى على الشرح مع بقاء الاهلية وعدم سقوط الخطاب عنه لان المكره
مبتلى والابتلاء يحقق الخطاب الا انه يتردد بين فرض وحظر ورخصة ويأثم مرة ويوجر اخرى وبه
دليل الخطاب وبقاء الاهلية وشرطه اربعة امور الاول قدرة الحامل على تحقيق ما هدد به سلطانا كان او غيره
يعني لصا او كذا هذا عندهما وعند ابي ح لا يتحقق الا من سلطان لان القدرة لا تكون بلا منعة والمنعة
للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان لانه في زمانه لم يكن لغير السلطان
من القدرة ما يتحقق به الاكراه فاجاب بناء على ما شاهده وفي زمانهما ظهر الفساد وصار الامر الى كل
متغلب فيتحقق الاكراه من الكل الثاني كون الحامل كذا في الخلاصة والثاني خوف الفاعل على نفسه او وقوع
ما هدد به الحامل في الحال بغلبة ظنه ان يفعله ليصير به محمولا على ما دعي اليه من الفعل والثالث و
الثالث كون الفاعل ممتنعا عما اكره عليه قبله لحقه او لحق اخر كبيع ماله واتلافه او اعتاق عبده او لحق
شخص اخر كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر والزنا ونحوهما والرابع كون المكره به متلف نفس او عضو

او عضوا وموجب غم بعدم الرضا وهذا ادنى مراتبه وهو ايضا متفاوت بحسب الاشخاص كما
سيأتي وهو اي الاكراه واما ملجئ الاختيار ان كان باتلاف نفس او عضو واما غير ملجئ ان قيد او حبس وقيد
مديدين او ضرب شديد في المبسوط الحد في الحبس الذي هو اكراه ما يجيء منه الاغتمام البين وفي الضرب الذي
هو اكراه ما يجد منه الالم الشديد وليس في ذلك حد لا يزاد عليه ولا ينقص منه لان المقادير لا تكون بالرأي
ولكنه على قدر ما يرى الحاكم اذا رفع اليه بخلاف حبس يوم او قيده اي قيد يوم او ضرب غير شديد
فانها لا تكون اكراها اذ لا يبالي بمثله عادة فلا يعدم الرضا الا اذا جاء في بعض انما يكون اكراها لرجل صاحب جاه و
عزة لان ضرره اشد من ضرر الضرب الشديد لغيره فيفوت به الرضا فبالاول يعني الملجئ رخص اكل
ميتة ودم ولحم خنزير وشرب خمر لان حرمة هذه الاشياء مقيدة بحالة الاختيار وفي حالة الضرورة
مستثناة على اصل الحل بقوله تعالى الا ما اضطررتم اليه فانه استثنى حالة الضرورة والاستثناء تكلم بالباقي
بعد الثنيا والاضطرار يحصل بالاكراه الملجئ وبالصبر على القتل ثم في هذه الصور كان في مخمصة لانه قد ابيح
كان بالامتناع معاونا لغيره على هلاك نفسه ورخص ايضا تلفظا كلمة كفر وقلبه مطمئن بالايمان لحديث
عمار بن ياسر حيث ابتلي وقال له كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان فقال فان عادوا
وفيه نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان الاية وبالصبر عليه اي القتل في هذه الصورة اجر
اي ثواب ان صبر ولم يظهر الكفر حتى قتل لان خبيبا رضه صبر على ذلك حتى صلب وسماه النبي صم
سيد الشهداء وقد رخص ايضا اتلاف مال مسلم لان اتلاف مال الغير يستباح للضرورة كما في المخمصة وقد
تحققت ولكن صاحب المال يضمن الحامل لان الفاعل آلة للحامل فيما يصلح آلة له والاتلاف من هذا القبيل
بان يلقيه عليه فيتلفه لا قتله عطف على اتلاف اي لا يرخص قتل مسلم بل يصبر على ان يقتل فان قتله اثم
لان قتل المسلم لا يستباح للضرورة فالاثم ان يعلم انه لو لم يقتل قتله ويقاد في العمد الحامل فقط عند ابي ح
ومحمد لان الفاعل يصير آلة له وقال ابو يوسف لا يقاد واحد منهما للشبهة وقال زفر يقاد الفاعل
لانه مباشر وقال الشافعي يقاد كل منهما الفاعل لمباشرته والحامل بالتسبيب ولا يرخص بالاول يعني
الرجل لانه كالقتل لان ولد الزنا هالك حكما لعدم من يربيه فلا يستباح للضرورة كالقتل ولكن
لا يحد استحسانا ينبغي اذا لم يرخص زناه بالملجئ كان يقتضي القياس ان يحد لان الانتشار دليل
الطواعية ولكن لا يحد استحسانا فان الانتشار لا يدل على الطواعية وقد يكون طبعا كما في النائم
وبالثاني عطف على بالاول يعني بالاكراه غير الملجئ لا اي لا يرخص الامور المذكورة لكنه اي الثاني من الاكراه
اسقط الحد في زناها لانها وان لم تكن مكرهة فلا اقل من الشبهة كذا في الخانية لا زناه اي لم يسقط الحد

قوله كما في سائر البيوع الفاسدة فإن قيل لو كان بيع المكره فاسدا لم يصح بإجازة المالك قلنا البيع المكره يشبه بالبيع الموقوف ويشبه بالبيع الفاسد فمن حيث انه يشبه الموقوف يصح بإجازة المالك ومن حيث انه يشبه الفاسد يفيد الملك عملا بالشبهين ٢١٦

في زنا لأن الإكراه الملجئ لم يكن رخصة بأصله كما كان في المرأة حتى يكون غير الملجئ شبهة لدرء الحد
تصرفات المكره قولا ينعقد يعني أن الأصل أن التصرفات القولية للمكره سواء كان مكرها بالملجئ أو بغيره تنعقد
عندنا كما في البيوع الفاسدة ثم ما يحتمل الفسخ يفسخ أي فسخ المكره وما لا يحتمل فلا يفسخ فالأول هو ما يحتمل الفسخ
كبيعه وشرائه وإجارته وصلحه وإبرائه مديونه أو كفيله وهبته فإنه إذا أكره على واحد منها بأحد نو
الإكراه على واحد منها بأحد نوعي الإكراه خير الفاعل بعد زوال الإكراه إن شاء أمضاه وإن شاء فسخ
لأن الإكراه مطلقا يعدم الرضا والرضا شرط صحة هذه العقود ونفذ بغيرها وإقراره فإنه خبر
يحتمل الصدق والكذب وإنما يصير حجة لرجحان جانب الصدق والإكراه دليل على كذبه فيما يقر به فإذا
لا دفع الشرعي بنفسه وملكه أي المبيع بالإكراه المشتري إن قبض كما في سائر البيوع الفاسدة فيصح إعتاقه
أي إعتاق المشتري لكونه ملكه ولزمه أي المشتري قيمته لأنه أتلف ما ملكه بعقد فاسد فإن قبض أي البائع المكره
الثمن أو سلم المبيع طوعا فيد المذكور ينفذ البيع لوجود الرضا وإن قبضه أي الثمن مكرها لا أي لا ينفذ لعدم
ورده أي رد البائع الثمن الذي قبضه مكرها إن بقي في يده ولم يضمن إن هلك أن الثمن كان أمانة عند
المكره لأن أخذه بإذن المشتري والقبض إذا كان بإذن المالك فإنما يجب الضمان إذا قبضه للتملك
وهو لم يقبضه للتملك لكونه مكرها على قبضه فكان أمانة كذا في الكافي بخلاف ما إذا أكره على الهبة بلا ذكر الدفع فوهب
ودفع حيث يكون فاسدا أي يوجب الملك بعد القبض كالهبة الصحيحة بناء على أن الإكراه على الهبة
إكراه على الدفع والإكراه على البيع ليس إكراها على التسليم وهلك المبيع بيد مشتر غير مكره والبائع
مكره ضمن أي المشتري قيمته للبائع لأنه قبضه بحكم عقد فاسد فكان مضمونا عليه كما مر وله أي للبائع أن
يضمن أيا شاء من الحامل والمشتري كالغاصب وغاصب الغاصب فالمكره كالغاصب والمشتري
كغاصب الغاصب فإن ضمن الحامل رجع على المشتري بقيمته لأنه قام مقام البائع بأداء الضمان
لأن المضمون يصير ملكا للضامن من وقت سبب الضمان وإن ضمن أحد المشترين وقد تداولته
الأيدي نفذ كل شراء كان بعده أي بعد شراء الذي ضمنه لأنه ملكه بأداء الضمان فظهر أنه باع ملك نفسه
ولا ينفذ ما كان قبله لأن البائع سابقا ملك المشتري إلا وقت قبضه بخلاف ما لو أجاز المالك المكره عقدا
منها حيث ينفذ ما كان قبله وبعده لأن المانع من النفاذ حقه فيعود الكل جائزا وإنما يرد وما لا يحتمل
الفسخ كنكاحه وطلاقه وإعتاقه وما يراه سيأتي فإن هذه العقود تصح عندنا مع الإكراه قياسا
على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا يصح ورجع أي الفاعل على الحامل بنصف المسمى في الطلاق إن لم يطأها
وكان المسمى في العقد وإن لم يسم فيه يرجع عليه بالمتعة لأن ما عليه كان على شرف السقوط

السقوط بوقوع الفرقة من جهتها بمعصية كالارتداد وتقبيل ابن الزوج وقد تأكد ذلك بالطلاق
فكان تقرير المال من هذا الوجه فيضاف تقريره إلى الحامل والتقرير كالإيجاب فكان متلفا فيرجع عليه
بخلاف ما إذا دخل بها لأن المهر تقرر بالدخول لا بالطلاق ورجع الفاعل على الحامل بقيمة العبد في الإعتاق
لأنه صلح آلة له فيه من حيث الإتلاف فيضاف إليه في الإتلاف موسرا كان أو معسرا لكونه ضمان إتلاف
كما مر ولا يرجع الحامل على العبد بالضمان لأنه مؤاخذ بإتلافه وتدبيره فإنه إذا أكره على التدبير ولزم أنه لا يحتمل الفسخ
فلا يعمل فيه الإكراه وهو من الآية ويرجع على الحامل بما لزمه إذ لا مطالب له بما لزمه إلا في الدنيا
ويمينه وظهاره حيث لا يعمل فيها الإكراه لعدم احتمالها الفسخ ورجعته وإيلائه وفيئه فيه أي في الإيلاء
باللسان بأن يقول فيئت إليها فإنها لا تحتمل الفسخ كالهزل وصحت مع الإكراه وإسلامه
فإنه إذا أكره عليه صار مسلما إذ وجد الركنين قطعا وفي الآخر احتمال فرجحنا جانب الوجود احتياطا
فلا قتل إن رجع يعني إذا أسلم بالإكراه ثم رجع عنه لا يقتل لتمكن الشبهة لاحتمال عدم الإسلام من الابتداء
فيكون كفرا أصليا فلا يكون مرتدا ولا يعتبر ردته لأنها تتعلق بالاعتقاد والأسير إذا أكره على أن يكفر
يصير كافرا وإن لم يحكم به والإكراه دال على عدم تغير الاعتقاد فلا تبين عرسه لعدم الحكم بالردة وقضاء
السلطان أي طلب منه مالا بالإكراه ولم يعين بيع ماله أي لم تعين بيع ماله كما الظاهر فباع صح أي
البيع لعدم الإكراه بالنظر إليه كذا في الخلاصة خوفها الزوج بالضرب حتى وهبت مهرها لم يصح الهبة
إن قدر الزوج على الضرب لوجود الإكراه

كتاب الحجر

هو لغة المنع مطلقا
وشرعا منع نفاذ التصرف القولي خصه بالذكر لأن الحجر لا يتحقق في أفعال الجوارح وسره أن أثر التصرف
القولي لا وجود له في الخارج بل أمر يعتبره الشرع كالبيع ونحوه فإذا لم يوجد في الخارج جاز أن يعتبر عدمه بخلاف
التصرف الفعلي الصادر من الجوارح فإنه لما كان موجودا خارجيا لم يمكن اعتبار عدمه كالقتل وإتلاف
المال وإلا يكن بسبب وسببه الصغر بأن يكون غير بالغ فإن كان غير مميز كان عديم العقل وإن كان
مميزا فعقله ناقص فالصغر يحتمل إذا أذن له الولي فيصح تصرفه لترجيح جانب العقل والجنون فإن عدم الإفاقة
كان عديم العقل كصبي غير مميز وإن وجدت في بعض الأوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفاته وأما
العته فاختلفوا في تفسيره والأصح ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير إلا أنه لا يضرب
ولا يشتم كما يفعل المجنون والرق فإن الرقيق له أهلية في نفسه لكن حجر عليه لحق المولى كيلا يبطل منافع عبده
بأن يتعلق الدين برقبته ولا يملك رقبته ليتعلق الدين به لكن المولى إذا أذن كان له رضى بفوات حقه
فلم يصح طلاق صبي ومجنون مغلوب أي المجنون فلعدم عقله وأما الصبي غير العاقل فكالمجنون والعاقل لا يعقف

على المصلحة في الطلاق لعدم الشهوة ولا وقوف للولي على علم التوافق باعتبار بلوغه حد الشهوة ولا الى الاجازة والانعقاد بمباشرته ولم يصح اعتاقهما لتمحضه في الضرر والاقرارهما لان اعتبار الاقوال بالشرع والاقرار يحتمل الصدق والكذب وقبل الشارع بعضها دون البعض فامكن رده فيرد نظرا لهما وصح طلاق العبد لانه اهل ويعرف وجه المصلحة وليس فيه ابطال ملك المولى فلا يفوت منافعه فينفذ واقراره في حق نفسه لقيام اهليته لا في حق مولاه رعاية لجانبه لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته او كسبه وكلاهما اتلاف ماله فان اقر بمال اخر الى العتق لوجود الاهلية وزوال المانع ولم يلزمه في الحال لقيام المانع هذا اذا اقر لغير المولى بمال اما اذا اقر له به فلا يلزمه شيء لا بعد عتقه ولا قبله لان المولى لا يستوجب على عبده مالا ولو اقر بحد او قود يجعل لم يؤخر الى العتق لانه مبقي على اصل الحرية في حق الدم ولهذا لم يصح اقرار المولى عليه فيهما اي في الحد والقود ولا اعتداد منهم اي المحجورين الا بالعقل اي بالعقد باذن البيع سالب للملك والشراء جالب له فالضرر بين المجنون المغلوب والصبي الغير المميز ظاهر وله بين الفسخ والامضاء وادار بالعقد مادار بين النفع والضرر بخلاف الاتلاف حيث يصح بلا اذن الولي وبخلاف الطلاق والعتاق حيث لا يصح وان اذن الولي وان اتلفوا اي المحجورون سواء عقلوا او لا شيئا ضمنوا لما مر انه لا حجر في افعال الجوارح لان اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد فان النائم اذا انقلب على مال انسان وانلفه ضمن وان عدم القصد لكنه لا يخاطب بالاداء الا عند القدرة كالمعسر لا يطالب بالدين الا اذا ايسر وكالنائم لا يؤمر بالاداء الا اذا استيقظ لا يحجر مكلف بسفه هو خفة تعتري الانسان فتحمله على العمل بخلاف موجب الشرع والعقل مع قيام العقل فقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير المال واتلافه على خلاف مقتضى الشرع والعقل وفسق ودين عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي يحجر على السفيه واذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجره القاضي ومنعه من البيع والاقرار وعندهما وعند الشافعي يحجر على الفاسق زجرا بل يمنع مفت ماجن هو الذي يعلم الناس الحيل ومتطبب جاهل ومكار مفلس هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء فاذا جاء اوان السفر لا دابة له فانقطع المكتري عن الرفقة فان في حجر كل منها دفع ضرر العامة فالمفتي الماجن يفسد على الناس دينهم والمتطبب الجاهل يفسد ابدانهم والمكاري المفلس يتلف اموالهم فان من داريته اذا ماتت في الطريق وليس له اخرى ولا يمكنه شراء اخرى ولا الاستيجار يتوقف الا بالاتلاف اموال الناس بمنع المنع عن التصرف فيها قال في البدايع ليس المراد به حقيقة الحجر وهو المعنى الشرعي يمنع نفوذ التصرف الا يرى ان المفتي لو افتى بعد الحجر واصاب في الفتوى جاز ولو افتى قبل الحجر واخطأ لم يجز وكذا الطبيب لو باع الادوية بعد الحجر نفذ بيعه فدل انه ما اراد به الحجر حقيقة وانما اراد به المنع الحسي اي يمنع

اي يمنع هو لان المنع عن ذلك من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر بلغ الصبي غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة فان بلغ مفسدا يحجر عليه ولو فاسقا وعند الشافعي في الدين اصلا وعندهما لا يسلم اليه ماله حتى يبلغ رشيدا ولو بلغ خمسا وعشرين سنة لما روي عن عمر رضي انه قال ينتهي لب الرجل اذا بلغ خمسا وعشرين قال اهل الطبائع من بلغ خمسا وعشرين سنة فقد بلغ اشده وصح تصرفه قبله اي قبل بلوغه خمسا وعشرين بعد البلوغ ولو بلا رشد وقالا لا يدفع حتى يونس رشده ولا يجوز تصرفه فيه ويحبس القاضي المديون ليبيع ماله لدينه لان قضاء الدين واجب عليه والمماطلة ظلم فيجب للحاكم دفعه وايصال الحق الى مستحقه ويقضي اي القاضي بلا امره اي امر المديون دراهم دينه من دراهمه لان للدائن ان ياخذه بيده اذا ظفر بجنس حقه بلا رضا المديون فكان للقاضي ان يعينه ويبيع دنانيره لدراهم دينه وبالعكس والقياس ان لا يجوز كما في العروض لان الدراهم والدنانير متغايران وجاز الاستحسان لانهما متحدان جنسا في الثمنية والمالية ويبيع بقدر احدهما بالاخر في المذكورة مختلف في الصورة تغايرهما وكل منهما الاول ظاهر واما الثاني فلعدم جريان ربا الفضل بينهما لاختلافهما فبالنظر الى الاتحاد يثبت للقاضي ولاية التصرف وبالنظر الى الاختلاف يسلب عن الدائن ولاية الاخذ عملا بالشبهين لا لاجل ان يبيع القاضي عرضه وعقاره لدراهم دينه لان القاضي حجر يتعلق بعروضها واعيانها وليس للقاضي ان ينظر لغرمائه على وجه يلحق به الضرر واما النقود فهي وسائل لان المقصود بها المالية لا العين فافترقا وافلس معه عرض شراه فقبض بالاذن او بلا اذن بايعه فبايعه اسوة للغرماء وان كان قبل القبض فللبايع ان يحبسه حتى يقبض الثمن وكذا اذا قبضه المشتري بغير اذنه كان له ان يسترده ويحبسه بالثمن حجر قاض ورفع الى قاض اخر فاطلقه الثاني جاز اطلاقه وما صنع المحجور في ماله من بيع او شراء قبل اطلاق الثاني وبعده كان جائزا لان حجر الاول مجتهد فيه فيتوقف على امضاء قاض اخر كذا في الكافي

فصل

بلوغ الفتى بالاحتلام والاحبال والانزال وبلوغ الفتاة بالاحتلام والحيض والحبل والاصل في البلوغ ان يكون بالانزال حقيقة وكل منهما مما ذكر لا يكون الا مع الانزال فيجعل كل واحد علامة على البلوغ والا اي وان لم يوجد شيء من ذلك فحتى يتم له اي للفتى ثماني عشرة سنة ولها اي للفتاة سبع عشرة سنة عند ابي حنيفة وعندهما بخمس عشرة سنة فيهما لان العادة الفاشية ان البلوغ لا يتأخر عن خمس عشرة سنة واحتج ابو حنيفة بقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده واشد الصبي على ما قاله ابن عباس ومن تبعه القتبي ثماني عشرة سنة وقيل اثنان وعشرون وقيل خمس وعشرون واقل ما قالوا هو الاول فوجب ان يدار الحكم عليه للاحتياط الا ان الانثى في رواية اذا كان من الغلام فتنقص سنة عنها لانهن اسرع نشوا وادراكا لا جمعا الفصول لا ربعة التي توافق الامزجة فقالا ان نهايتهما بتمام خمس عشرة سنة وهو رواية عن الامام

قوله ايصالا الى حق المستحق اي المدائن الى طلب الدين ويطلب عن الدائن ولاية الاخذ اي منع الدائن عن الاخذ ما لم يتبدل برأي القاضي احدهما بالاخر

قوله وقالا لا يدفع اليه ماله ابدا حتى يونس الرشد ولا يجوز تصرفه فيه لان علة المنع السفه فيبقى ما بقي العلة وصار كالصبي ولابي حنيفة ان منع المال عنه بطريق التأديب ولا يتأدب بعد هذا ظاهرا غالبا

قوله ينتهي لب الرجل اي يصل عقله الى الكمال

قوله ومعه عرض ان متاع الرجل بعينه اشتراه منه

قوله اسوة اي سهم بنفسه على العدد

احتياج القضاء والحجر الى التنفيذ

اي لبعض الشيخ الجليل الشيخ

ان لا ينفذ طلاق الصبي وعتاقه بمباشرة الولي بخلاف سائر العقود فانها تنعقد بمباشرة الولي وفي هذا التركيب نوع تسامح اذ صحيح التركيب ان يقال ولا ينعقد او باجازة لانه الطلاق او العتاق الذي مباشرة الصبي محال ان يباشره الولي ولكن يجوز ان يقال معناه لا ينفذ طلاق امرأة الصبي وعتاق عبد الصبي بمباشرة الولي الطلاق والعتاق

غاية البيان

قوله فان اقر بمال اخر الى العتق

قوله والصبي الغير المميز

قوله فانهما لا يصحان وان اجازهما الولي لان كلا منهما ضرر محض في حق الصبي والمجنون اما العبد فيصح طلاقه كما تقدم

قوله بسفه وهو خفة تعتري الانسان فتحمله على العمل بخلاف موجب الشرع والعقل مع قيام العقل وقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير المال واتلافه على خلاف مقتضى الشرع والعقل

قوله ماجن وهو الذي لا يبالي الانسان ما صنع وما قيل له والمراد هنا ما ذكره الشارح كذا في الكفاية

كتاب الماذون

كتاب الوكالة

والعبد المحجور فان توكيلهما جائز لكن حقوق عقدهما ترجع الى الموكل ومثّل حقوق العقد بقوله كتسليم المبيع
ان وكل بالبيع وقبضه ان وكل بالشراء وقبض ثمنه اي ثمن مبيعه والمطالبة بثمن مشتريه يعني ان الوكيل
بالشراء اذا اشترى شيئا يطالبه البائع بثمنه والرجوع به اي بالثمن عند الاستحقاق فان استحق ما باع
او رجوعه هو بالثمن على بائعه عند استحقاق ما اشترى وفي الخاصمة اي في التخاصم [illegible] في شفعة ما بيع وفي عيب
فيرده اي بالعيب [illegible] الى البائع لو كان بيده وبعد تسليمه الى الموكل يرده باذنه اي باذن الموكل [illegible]
فيمنع الثمن من موكله [illegible] اذا وكل رجلا ببيع شيء فباعه ثم الموكل طلب الثمن من المشتري له منعه
لان المشتري اجنبي عن العقد وحقوقه [illegible] وان دفع اليه اي الى الموكل صح ولا يطالبه الوكيل به
ثانيا لان المقبوض حقه فلا فائدة في اخذه منه ثم رده اليه [illegible] بالوصول الثمن الى مستحقه
والملك يثبت للموكل ابتداء لكن خلافه عن الوكيل جواب عن سؤال مقدر كما ذكر في النهاية وهو ان يقال
لو ثبت الملك للموكل ينبغي ان يكون الحقوق راجعة اليه لانها تابعة للملك [illegible] فقال
نعم الملك يثبت للموكل ابتداء لكن يثبت [illegible] الوكيل [illegible] ان الوكيل خلف عن الموكل في
حق استفادة التصرف والموكل خلف عن الوكيل في حق الملك [illegible] يثبت الملك للموكل
ابتداء [illegible] يثبت للوكيل [illegible] الى الموكل [illegible] لا يعتق قريب
شراه اي الوكيل ولو كان [illegible] لا يفسد النكاح [illegible] لان المشتري لم يملك
واما على الثاني فلان العتق [illegible] النكاح يقتضيان تقرر الملك على ما ذكر في النهاية هذا وغيره فان ذلك لم يوجد
لم يحصل [illegible] بانه في [illegible] الاطلاق في قوله [illegible] من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه واجيب بان
المطلق ينصرف الى الكامل [illegible] الاكثرون على القول الاول لانه الصحيح عندهم وحقوق
عقد يضيفه اي الوكيل الى الموكل كنكاح وخلع وصلح عن انكار او دم عمد وعتق على مال وكتابة وهبة وتصدق
واعارة وايداع ورهن واقراض تتعلق بالموكل [illegible] ان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب [illegible]
[illegible] الاسقاط والوكيل اجنبي عن الحكم فلا بد من اضافة العقد الى الموكل ليكون الحكم مقارنا للسبب
اما النكاح فلان الاصل [illegible] والنكاح [illegible] اسقاط [illegible] فلا ينعقد
السبب [illegible] يقترن الحكم بالسبب [illegible]
[illegible] البيع فانه يقبل الفصل عن السبب كما في البيع بخيار [illegible]
[illegible] والنكاح [illegible] المرأة [illegible]
[illegible] فلا بد من الاضافة الى الموكل [illegible]

فانه ايضا اسقاط محض لا يتصور به معاوضة بل فداء [illegible] في حق المدعى عليه فلا بد من الاضافة الى الموكل
وكذا الصلح عن دم العمد فانه اسقاط محض [illegible] الوكيل اجنبي [illegible] فلا بد من الاضافة وكذا الحال في البواقي بهذا
[illegible] ذكر المقدم [illegible] قال صدر الشريعة واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار
او انكار [illegible] الاضافة فانه ان [illegible] وكل عمرا وكيلا بان يصالح [illegible]
زيد [illegible] عن دعوى الدار على عمرو [illegible] الوكيل بهذا الصلح تم الصلح سواء كان عن اقرار
او انكار [illegible] كان عن اقرار يكون كالبيع فترجع الحقوق الى الوكيل كما في البيع [illegible]
[illegible] الوكيل اذا كان عن انكار [illegible] في حق المدعى عليه فالوكيل [illegible] فلا يرجع اليه الحقوق
وذلك لانه [illegible] بقوله تم الصلح سواء كان عن اقرار او انكار [illegible]
الاقرار [illegible] الوكيل [illegible] الى الموكل [illegible] فانه [illegible] وان [illegible]
تلك الاضافة [illegible] فلا وجه لما ذكر [illegible]
الوكيل في هذه الصورة [illegible] فلا يطالب من قبل المرأة [illegible] وكيل الزوج بالمهر [illegible]
بتسليمها [illegible] الوكيل في هذه الصورة [illegible] الاستقراض [illegible]
الملك لان [illegible] التصرف في ملك الغير [illegible] بقبض المبيع [illegible]
[illegible] واجيب بان التصرف في ملك الغير [illegible] بالشراء [illegible]
لا الرسالة [illegible] التصرف [illegible] الرسول [illegible] التوكيل
بالاقراض صحيح لانه [illegible] التصرف في ملكه

باب الوكالة بالبيع والشراء

اذا عمت اي الوكالة [illegible] قال في الهداية ومن وكل رجلا بشراء شيء فلا بد من تسمية
جنسه وصفته او جنسه ومبلغ ثمنه ليصير الفعل الموكل به معلوما [illegible] الا ان يوكله وكالة
عامة فيقول ابتع لي ما رأيت لانه فوض الامر الى رأيه فاي شيء يشتريه يكون ممتثلا [illegible]
[illegible] معلوما [illegible] الوكيل [illegible] الموكل [illegible] جهالة يسيرة [illegible] النوع صحت الوكالة
وان [illegible] لم يبين الثمن لان الوكيل قادر على الامتثال [illegible] جهل [illegible]
فاحشة [illegible] جهالة الجنس [illegible] الوكالة وان [illegible] بين الثمن لان الوكيل لا يقدر على الامتثال
[illegible] جهالة [illegible] الانواع والجنس [illegible] النوع [illegible]
[illegible] لان الوكيل [illegible] على الامتثال [illegible] الوكيل [illegible]
لا يقدر على الامتثال [illegible] فاحشة [illegible] جهالة يسيرة [illegible]

او المروى والثانى وهو باجهل
جهالة فاحشة كالثوب والدابة
والرقيق والثالث وهو باجهل
جهالة يمنع

والثوب المهروى او متوسطة كالعبد والدابة والدار رفارا وكل شرآ وبيع كوزه مما ذكر صح
وان لم يبين الثمن لان القسم الاول اذا وكل شرآ عبد وكوزه صح ان سمى النوع كالتركى
او ثمن جنس نوعا من انواع العبد وجعل ملحقا بجهالة النوع وان لم يبين شيئا منهما لم يصح ولحقه بجهالة الجنس
لانه يمنع الاستحقاق اذا وكل شرآ ثوب كوزه لا ابى لا يصح وان بينه لان الثمن اذا يجز دينا به
لا يرتفع الجهالة لانه التوكيل بشرآ طعام يقع على البر ودقيقه يقع على دفع الى آخر دراهم وقال شترى لها اشترى
البر ودقيقه والقياس ان يشترى كل مطعوم اعتبارا للتحقيق كما فى السلم على الاكل اذ الطعام اسم كالخبز
وجه الاستحسان ان الطعام اذا قرن بالبيع والشرآ انجل على ما ذكرنا عرفا والعرف يبنى على الوضع وقيل يقع على البر
بين الثمن وفى نسخ الوجيز يقع على الخبز مطلقا يعنى قلت الدراهم او كثرت لان المال وكل شرآ
عبد الآمر بين له على الوكيل صح يعنى اذا كان لرجل على آخر الف فامره ان يشترى بها هذا العبد فاشتراه
صح ولزم الموكل حتى لو مات مات عليه وان اطلق يعنى وكله بان يشترى له بالالف عبدا ولم يسم ثمنا فاشترى
عبدا كان ابى ذلك العبد للوكيل لان عقيقة الوكيل يجب لو مات قبل قبض الوكيل مات على الوكيل ولو
بعده مات على الموكل فالاولى ان يقبضه الوكيل لها ان الدراهم والدنانير لا تتعينان
فى العقود فصارت دينا كانت او عينا حتى لو نبا بها عينا بدين ثم تصادقا ان لا دين لا يبطل العقد
فصار الاطلاق والتقييد فى الدين سواء فقبض التوكيل لا يلزم الموكل لكن يتأتى فى الوكالة
حتى لو قبد الوكالة بالعين دينا او بالدين عينا تم استهلك العين او اسقط الدين بانفسه طرب
الدين عن المديون بطلت الوكالة واذا تعين كان هذا كذلك لان الدين انما شرع على الوكيل
بقبضه او كان امر آلا يرفع شيئا الا بقبض الوكيل الا بقبض وهو الدين وكلها هما جميعا بشرآ
التوكيل نفذ الشرآ على الوكيل فيهلك من ماله الا ان يقبضه الموكل فيصير شيئا بالتقابض
فيهلك من مال الموكل كل عبد شرآه لنفسه من مولاه او ابى فلان قال لم يتعين لنفسه
لفلان فباع صح فيكون للموكل لان العبد يصلح لان يشترى لنفسه ويجوز بالوكالة
كونه اجنبيا حتى ما بايعه والبيع يرد عليه من حيث انه مال لان ما بايعه يرده فاذا اضافه الى
الآمر فحيث لا امتثال لم يقع العقد للآمر وان لم يقبل فلان قال بعتك فلان قبل فان يعتنى لنفسه او
قال بعتنى لنفسه ولم يقبل لى وفلان صدق اما فى الاول فلما قرانه يصلح لنفسه آخرا ونافيا
فى الثانى فلانه انما يتعلق بقبول الوجيز فلا يتبع الامتثال بالاضافة فيصير التقرير واقعا لنفسه والثمن

والثمن على العبد فيهما ايا فى الوجيز لا على الآمر الا اذا دفع الشرآ له فحينئذ يرجع الآمر
فلان الباشر سفير العبد فيرجع الحقوق اليه فيطالب بالثمن لكن يرجع على الآمر فان قبل العبد انما يجب دينا فكيف
ان العبد اذا كان مجبورا عليه يرجع الحقوق اليه فلنا المراد بالعبد الذى باشره فتزنا باذن
المولى وكل عبد من يشترى لنفسه من مولاه ابى العبد بالف دفع اليه وكيله فان قال وكيله له ان المولاه
اشترى لنفسه فباعه عليه ابا على ذلك المال الآن بيع نفس العبد منه فان قال وقرأ العبد
نفسه بالف يقبل الالف بدل الوكيل بخروجه فقط وان اشترى لنفسه لازم المولاه للمولى
وان لم يقبل وكيله اشترى لنفسه فان ابى العبد كوكيله لان اللفظ حقيقة لهما وفقه واحكم
العلة بهما ان لم يبين دليل ذلك خلاف شرى العبد لنفسه الجاء زفيه وعليه بدل على الوكيل فشتر
لانه العاقد والالف الذى دفعه العبد للمولى انه كسب عبده فان ابى المأمور شرآ العبد شرى
عبدا الآمر فان ابى العبد وقال ابى الآمر بل شرى لنفسك فان كان ابى العبد معينا فالقول
قيما فالقول للمأمور مطلقا ابى سواء كان الثمن منقودا او لا ولو مبينا فان كان الثمن منقودا فكذا
ابى القول للمأمور والا ابى وان لم يكن منقودا فللآمر ابى القول له وان كان غيره ابى ان كان
العبد غير معين فكذا ابى القول للمأمور ان كان ابى الثمن منقودا سواء كان العبد قيما او مثليا
والا ابى وان لم يكن الثمن منقودا فللآمر سواء كان العبد قيما او مثليا قال فى الكافى هذه المسئلة
على ثمانية اوجه لانه اما ان يكون مأمور الشرآ عبد بعينه او بغير عينه وكل وجه على وجهين اما ان
يكون الثمن منقودا او لا وكل وجه على وجهين اما ان يكون العبد قيما حين اجر الوكيل بالشرآ
او مثليا فان كان مأمور الشرآ عبد بعينه فان اخبر عن شرائه والعبد قيمى فالقول للمأمور بالاجماع
منقودا كان الثمن او غير منقود لانه اخبر عن امر يملك انشاءه فكان اخباره فى التحقيق والثبوت
يستغنى عن الاشهاد ويصدق وان كان العبد مثليا حين اجر فقال ملكت عليك بدل الشرآ
وانكره الموكل فان كان الثمن غير منقود فالقول للآمر لانه يخبر عما لا يملك انشاءه وخرجه الرجوع
بالثمن والآمر منكر وان كان الثمن منقودا فالقول للمأمور مع يمينه لان الثمن كان امانة فى يده و
قوله فى الخروج عن عهدة الامانة من الوجه الذى امر به فكان القول له وان كان العبد غير
معين فان كان قيميا فقال المأمور اشتريته لك فقال الآمر لا بل هو عبدك فان كان الثمن منقودا
فالقول للمأمور لانه يخبر عما يملك انشاءه وان لم يكن منقودا فالقول للآمر عندنا خلافا لهما وعندهما
للمأمور وان كان العبد مثليا وان لم يكن الثمن منقودا فالقول للآمر لانه اخبر عما لا يملك انشاءه

وفسخه الرجوع بالثمن والآمر منكر وان كان الثمن مستوفا فالقول للآمور لانه امين اذ في الرجوع
عن عهدة الامانة فيكون القول قوله قال في الهداية امر رجلا بشراء عبد بالف فقال فخلت
وماتت عندي وقال الآمر اشتريته لنفسك فالقول قول الآمر فان كان دفع اليه الالف فالقول
قول الآمور لانه على الوجه الاول خبر عما لا يملك انشاءه وهو الرجوع بالثمن على الآمر وهو منكر
والقول للمنكر وفي الثاني هو امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة فيقبل قوله وقال صدر الشريعة
كل واحد من التعليلين شامل للصورتين فلا تتم الفرق قوله الآمر ليس كما قال لان
التعليل الثاني في الاخيرة في صورة الاول اذ لا يجوز ان يقال للآمور امين يدعي الخروج عن
عهدة الامانة لانه انما يكون امينا اذا كان قابضا للثمن والغرض انه لم يقبضه اي للوكيل
بالشراء الرجوع بالثمن على الآمر بعد ما فعل ما امر به سواء دفعه اي الثمن الى بايعه او لا وله ايضا
حبس المبيع منه اي من الآمر لقبض ثمنه وان لم يدفعه اي الثمن الى البايع لما تقرر من ان الفعل دبادله
حكمته بينهما ولهذا اذا اختلفا في الثمن يتحالفان ويرد الوكل على الوكيل بالعين فان هلك الثمن
في يده اي الوكيل قبل الحبس فهلاك الآمر اي هلك من ماله ولم يسقط الثمن لان يده كيد الموكل فاذا
لم الحبس يصير الموكل قابضا بيده ولهذا لو حبسه حتى يقبض الثمن لم يكن له ان يطالب الآمر حتى
اي الآمور يسقط اي الثمن لان الوكيل لم يبايع منه فلم يكن حبسه لاستيفاء الثمن فينسقط بالهلاك
كالبيع وليس للوكيل بشراء شيء بعينه شراءه لنفسه لانه يؤدي الى تقرير الآمر حيث
اعتمد عليه الا اذا اشتراه بغير جنس ما سمي او بغير النقد او اشترى بغير امره بعينه فحينئذ يكون المشترى
للوكيل الاول لانه خالف امر الموكل فتعلق عليه فان حضره اي الوكيل الاول فالآمر حيث
المشترى للموكل الاول لحصول رأس وكيله وعدم المخالفة ودفع غير عين اي اذا وكل بشراء شيء
غير معين هو له اي بما شراه للوكيل الا اذا طلق ونواه اي كون المبيع لآمره اي اشتراه بالف ملفق
بلا تقييد كونه ملك الموكل كمن قال بالف وقال نويت بالف الذي هو ملك فلان او اضاف العقد الى ماله اي مال
آمره بان قال اشتريت هذا العبد بالف وهو مال الموكل ان لم ينقد الثمن منه فان اضاف قوله
مال نفسه كان لنفسه حملا لحاله على ما يحل شأنه فعله او بفعله عادة اذ الشراء بالنقد اضافة
العقد الى مال بغير مستنكر شرعا وعادة صح اي التوكيل بعقد العرف والاسلام البيعة زادة الاكثر
بالكتب اقتداء بعقد العرف والسلم قال صاحب الهداية والكفاية وبه يفتى قوله والمراد
الاسلام اي شراء شيء بعقد السلم لا اي لا يصح التوكيل بعقد السلم لانه توكيل ببيع الخ بعقد

بعقد السلم وهو لا يجوز اذا الوكيل ببيع طعاما في ذمته جاز ان يكون الشيء المبيع والنظر في البيعة لمعارفة الوكيل فيهما اي العرف والسلم لمعارفة الآمر يعني ان فارق الوكيل صاحبه
قبل القبض في العقدين بطلا الوجود الافتراق قبل القبض والاجزة لمعارفة الموكل لانه ليس
بعاقد والمعتبر قبض العاقد وهو الوكيل فيقبضه وان لم يتعلق به الحقوق كالبيع والعبد
المحجور عليه بخلاف الرسول لان الرسالة في العقد لا القبض قال يعني بعد اقراره فانكر
المشتري اي امر زيد بعد اقراره بقوله لزيد فان كذبه اي كذب المشتري زيدا في
انكاره وقال انا امرته اخذه اي زيد لانه قوله يعني لزيد اقراره به بالوكالة فاذا
انكر الآمر بعده حار رضا قضا فانما قبض لاقول له فيكون للموكل وانما صدقه اي صدق المشتري
زيدا في انكاره لانا لا نأخذه زيد لانا اقررنا بالمشتري ارتفع بقوله الآمر عنه لان المشتري له فكان
الآمر اول مرة بطل اقراره بالقبض ولزم الشراء المشتري فاذا سلمه واخذه صار بيعا بالتعاطي
امر بشراء شيء فلم يدر هل اشتراه المشتري منوعين به مما يباع من به لزم الآمر من نصفه لانه امره بشراء
من ولم يأمر بشراء الزيادة فيلتزم شراء المشتري على الموكل والزيادة على الوكيل امر بشراء عبدين
معينين بلا ذكر ثمن فشرى احدهما او امر بشراء احدهما بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بخمسمائة
او اقل وقع عنه اي عن الآمر في العبد بن اما في الاولى فلانه قابل الالف بهما وقيمتهما سواء
فينقسم بينهما نصفان دلالة فكان امر الآمر بشراء كل واحد بخمسمائة ثم الشراء بما دون نصف
وبما قل منها مخالفة اي خير وبالاكثر مخالفة اي شر فيقع عن المشتري الا اذا شرى البايع بالبيانة بقبل
الخصومة لان الشراء الاول باق وقد حصل غرضه المقرح به وهو تحصيل العبد بن ولم يثبت الا
الا دلالة والصريح يفوقها قال الوكيل شريته بالف وقال الآمر بنصف فان كان ابى الآمر
الف اي اعطاه الالف صدق الآمور لانه ساواه اي اشترى الالف يعني اذا وكل رجل
آخر بشراء عبد بالف فقال اشتريته بالف وقال الآمر بنصفه فان كان الآمر اعطاه
الالف وهو بايه فالقول للآمور لانه امين فيدوقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة
والآمر يدعي عليه خمسمائة وهو منكر والا اي وان لم يعطه وهو بل باى وابى خمسمائة والآمر
اي صدق الآمر بالبيان لانه امره بشراء العبد بالف والآمور اشتراه بالبيان فاضيف فينصف
خمسمائة وان لم يبايعه وساوى نصف خمسمائة صدق اي الآمر بالبيان وان ساوى خمسمائة
لان الموكل الوكيل انما كلما ليبايع المشتري وقد وقع الاختلاف في الثمن فتجب اليمين

وصحيح العقد فيلزم المشتري الوكيل كذا عينين لم يسم له ثمنا فشراه واختلفا في ثمنه يمين اذا قال
له اشتريته بعشرة الف ويقول بل بستين ثمنا فاشتراه فقال الآمر اشتريته بخمسة به وقال الآمر
بالف وصدق البائع الآمر وكذا لو اختلفا في مقدار الثمن وليس لهما بينة فهو كما لو اختلفا
اي التخالف كما في المسئلة الاولى والوكيل ذا خالف امر الآمر ان كان ظاهرا اي جزئيا في الجنس
بان وكله ببيع عبده بالف درهم فباعه بالف ومائة ينفذ ولو وكله ببيعه كذلك فباعه بالف دينار
لا اي لا ينفذ عليه وان كان خيرا كذا في الخلاصة **فصل الوكيل** بالبيع والشراء لا يقبض من
بيع وشراء ولا له كما صلح وفوعه وزوج ووطئ سيد العبد وه ومكاتبه وشريكه في شركة العنان
مواضع التهم مستثناة عن الوكالات وهذا موضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة هذا اذا لم
يطلق له الموكل واما اذا اطلق بان قال لبع ممن شئت فبع بجزء بيعه لهم بمثل القيمة ذكره الزيلعي
وفي النهاية ان الوكيل بالبيع اذا باع منهم ان كان بما تتغابن الناس فيه يجوز بلا خلاف وان كان بمثل
قيمتها بتغابن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بتباين يسير لا يجوز عند هما وان كان بمثل
القيمة فعلى اي ج روايتان وفي بيع الوكيل بما قل او كثر والعرض والنسيئة لان الوكيل بالبيع
مطلق فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة وفي ايضا اخذه اي اقتدا الوكيل بهما وكفيلا بالثمن فلا
بفي ان حاج الى الرهن فيه او تقوى بهلاك ما على الكفيل لان الجواز للنظر وقد جاء الاحتمال وقيد
شراءه بمثل القيمة وعلى بسير وهو ما يتغابن به مقوم من اهل الخبرة حتى لا يجوز شراءه بغبن فاحش
بالاجماع قال في النهاية هذا التحديد فيما لم يكن له قيمة معلومة في تلك البلدة كالعبيد والدور
وكذا فيما له قيمة معلومة في البلدة كالحنطة والشعير وغيرهما فاذا وكل الوكيل بالشراء لا ينفذ على الوكيل
وان كان فيه الزيادة شيئا قليلا كالفلس فما فوقه وكذا بيع عبد جاء نصف فيه لان اللفظ مطلق
عن قيد الاجماع وفي الشراء ينفذ على ما سمى الباقي فان اشترى باقل قيل ان خصصا لزم
الموكل والا لزم الوكيل لان شراء البعض قد يقع وسيلة فينفذ على الآمر اذا رد وبيع بعيب
على وكيل بينة او نكول اي الوكيل واقراره فيما لا يحدث رده اي الوكيل بيع شيء اذا باعه
واقراره فيما يحدث لا اي لا يرده على الآمر بل يبقى عليه يعني ان الوكيل بيع شيء اذا باعه
فرد عليه بالعيب فان كان مما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة اذا لا يحدث مثله في هذه المدة يرده
على الآمر سواء كان الرد على الوكيل ببينة او النكول او الاقرار به عيب لا يحدث مثله في الاصح
الوكالة للخصوص وهذا لو قال جعلتك وكيلا بما ترى بصير حافظا كالة فقط وفي النهاية في العموم دخلا

ظاهر
الاصح في الوكالة للخصوص
وفي العمادية العموم

وهذا لو قال جعلتك مقاربا في جميع الاموال فان باع الوكيل شاة فقال الآمر امرتك
بنقد وقال الوكيل صدق الآمر بناء على ان التقييد اصلا في الوكالة به يعني اذا باع
المقارب شاة فقال رب المال امرتك بنقد وقال الوكيل صدق المقارب بناء على ان
الاطلاق اصلا فيها وسيأتي تحقيقه في آخر كتاب المضاربة ان شاء الله تعالى ولا ينفرد احد
الوكيلين وحده لان الموكل رضي برايهما لا برأي احدهما وان كان البدل مقدرا لان تقديره
لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة والنقصان وفيما اختيا والبائع والمشتري وكذلك
وهذا في تعرف لا مانع فيه فيما لا اجتماع ويحتاج فيه الى الرأي ولم يكن توجيهين كيلهما بلفظ
واحد وذكر الاول بنده له الا في الحصة فان الاجتماع فيها متعذر لا فضاءه الى الشيوع في مجلس
القضاء وذكر ان في بنده له ورد وربيعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم ينفذ اذ لا يحتاج في
شيء منها الى الرأي بل هو تعبير وتبشيع بعبارة الواحد والمثنى سواء بخلاف ما اذا قال لهما طلقا ان
شئتما او قال مرها بيدكما لانه تفويض الى مشيئتهما فيقتصر على المجلس وكان الطلاق و
العتق بنده لانه يحتاج فيه الى الرأي وذكر الثالث بنده له ولم يكن توكيلهما بكلام واحد بل
على التعاقب فيجوز لاحدهما ان ينفرد بالتصرف لانه رضي برأي كل منهما على الانفراد وقت
توكيله فلا يتغير ذلك خلاف ما اذا وكلهما بكلام واحد اذ لا ينفرد به احدهما وان كان احدهما
حاضرا بالغا عاقلا والآخر غائبا او صبيا او مجنونا عليه لانه رضي برأيهما وقت توكيله فلا يتغير ذلك
فان تصرف احدهما بحضرة صاحبه فان اجاز صاحبه جاز والا فلا ولو كان غائبا فاجاز لم يجز
ذكره الزيلعي الوكيل بقضاء الدين لا يجبر عليه لانه لم يعين شيئا بل وعد ان يتبرع على الآمر كما
الكفيل لانه ضمان لا يوكل به الوكيل الا باذن آمره او بامر على براءة الكفيل وحده كما ضمن ما شئت
شيئا فان وكل الا باذن الآمر كان وكيل الآمر لا يتحول بعزل موكله وموته ويتحول ان يقول
الاول وسيأتي تحقيقه في آخر الفاظ ان شاء الله تعالى وكل الوكيل بلا اذنه اي اذن الموكل
فعقد اي وكيله عند اي عند الموكل الثاني او وكيله بغيبة فبلغه اي بلغ الوكيل عقده او كان الموكل
الاول قد نهى الثاني فبلغ الاول فلان المقصود هو وصفه رأيه قد حصل في الصور تين و
في الثالث فلان الاصل احتياج الرأي فيه لتعدد الثمن ظاهرا وقد حصل خلاف ما اذا وكل و
كيلين وقد الثمن لانه ما فوض اليهما مع تعدد الثمن ظاهرا ان فوضه اجتماع رأيهما في الزيادة والنقصان
المشتري كما مر قال فوضت اليك امر امرأتي صار وكيلا بالطلاق وتقيد بالمجلس فان طلق

الثاني تبشيع الثالث فتأمل

لو وكل الوكيل الوكيل باذن الآمر

في المجلس صح والا فلا بخلاف قوله وكلتك في امرأتي حيث لا يتقيد بالمجلس فان طلق بعده
صح من لا يلي غيره لم يجز تصرفه في حقه لان صحة التصرف مبنية على الولاية فاذا انتفت الثانية انتفى
الاول فاذا باع عبد او مكاتب او ذمي مال صغيره الحر المسلم او شرى واحد منهم به اي بمال
الحال لم يجز لانتفاء الولاية عليه كذا تزويج صغيره كذلك اي الحرة المسلمة حيث لم يجز لواحد
منهم ذلك لانتفاء الولاية

باب الوكالة بالخصومة والقبض

اعلم ان الوكيل بالخصومة
وكيل بالقبض عند الثلثة خلافا لزفر بناء على ان القبض غير الخصومة وقد رضي بها دونه ولهم ان
من ملك شيئا ملك اتمامه وتمام الخصومة وانتهاؤها بالقبض وقالوا الفتوى اليوم على قول زفر
انتهى ما ذكره وكذا الوكيل بها وبالتقاضي لا يملك القبض وبه يفتى لظهور الخيانة في الوكلاء
وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال وكذا الوكيل بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية
لانه في معناه وضعا يقال تقاضيت ديني اي قبضته فانه يطاوع قضى لكن العرف بخلافه وهو
قاض على الوضع والفتوى على انه ايضا لا يملكه والوكيل بقبض الدين يملكها اي الخصومة عند ابي
حنيفة حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان الدائن استوفاه منه او ابرأه تقبل بينته والوكيل بقبض العين
لا اي لا يملكها فلو برهن ذو اليد على الوكيل بقبض عبد ان الموكل باعه وقف الامر حتى يحضر الغائب
صورته وكل وكيلا بقبض عبده وغاب فاقام ذو اليد البينة انه اشتراه منه وكل بالقبض لم تقبل
بينته في اثبات الشراء وتقبل في دفع الخصومة فيتوقف حتى يحضر الموكل ويعيد البينة كذا الطلاق
والعتاق حتى اذا اقامت المرأة البينة على الطلاق والعبد او الامة على العتاق على الوكيل بنقلهم
ممن كان له ان لا تقبل هذه البينة في اثبات العتق والطلاق وتقبل في قصر يد الوكيل حتى يحضر الغائب
الوكيل بها اي بالخصومة اذا ابى اي امتنع عن الخصومة لا يجبر عليها لانه لم يلتزم شيئا بل وعد ان يتبرع
بخلاف الكفيل حيث يجبر عليها لانه التزم كما مر واذا وكل بالخصومة واخذ حقوقه من الناس على ان
لا يكون وكيلا فيما يدعى على الموكل جاز فلو اثبت المال له ثم اراد الخصم الدفع لا يسمع على الوكيل
كذا في الصغرى صح اقرار الوكيل بالخصومة يعني اذا ثبت وكالة الوكيل بالخصومة واقر على
موكله المدعي فاقر باستيفاء الحق او المدعى عليه فاقر بثبوته عليه فان كان ذلك عند القاضي صح
دون غيره اي ان كان اقراره عند غير القاضي فشهد به الشهود عند القاضي لا يصح وان
لم يعزل به حتى لا يدفع اليه المال ولو ادعى بعد ذلك الوكالة واقام بينة لم تسمع لانه زعم انه
مبطل في دعواه كذا ان استثنى الاقرار وقت عقده يعني اذا استثنى الموكل الاقرار بان قال

سواء كان وكيل المدعي او المدعى عليه فاقرار وكيل المدعي هو ان يقول ان موكله قبض هذا المال واقرار الوكيل المدعى عليه هو ان يقول وجوب المال على المدعى عليه كفاية

لانه صار مناقضا

بان قال وكلتك بغير جائز الاقرار صح اقرار الوكيل عند القاضي لا يصح لصحة الاستثناء ولكن يخرج من الوكالة
فلا يسمع خصومته لا اي لا يصح توكيل كفيل بمال بقبضه صورته كفل عن رجل بمال فوكله صاحب المال
بقبضه من الغريم لم يصح لان الوكيل من يعمل لغيره ولو صح هذا صار عاملا لنفسه في ابراء ذمته
فانعدم الركن بخلاف الرسول ووكيل الامام ببيع الغنائم بالثمن والتزويج حيث يصح ضمانهم بالثمن
والمهر لان كل واحد منهم سفير ومعبر ذكر الزيلعي الوكيل بقبض الدين اذا كفل صح وبطل الوكالة
لان الكفالة اقوى من الوكالة لكونها لازمة فتصلح ناسخة لها بخلاف العكس والوكيل
بالبيع اذا ضمن الثمن للبائع عن المشتري لم يجز لانه يصير عاملا لنفسه كما مر ولو ادى بحكم الضمان
يرجع لبطلانه وبدونه اي بدون حكم الضمان لا اي لا يرجع لكونه متبرعا صدق التوكيل بقبض دينه
خصما امر بدفع دينه الى الوكيل يعني اذا ادعى رجل انه وكيل فلان الغائب بقبض دينه فصدقه
الغريم امر بدفعه اليه لانه اقرار على نفسه بما يدفعه خالص حقه اذ الديون تقضى بامثالها حتى لو
ادعى انه اوفى الدين الى الدائن لا يصدق اذ لزمه الدفع الى الوكيل باقراره ولم يثبت الايفاء
بمجرد دعواه فان حضر الغائب وصدقه تم الامر والا اي وان كذبه الغائب دفع اي المصدق اليه اي الى الغائب
ثانيا اذ لم يثبت الاستيفاء لانكاره الوكالة والقول فيه قوله مع يمينه فيفسد الاداء ورجع
على الوكيل ان بقي في يده لان غرضه من الدفع براءة ذمته ولم يحصل فله ان ينقض قبضه وان ضاع
لا اي لا يرجع لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم لا يظلم غيره
الا اذا ضمنه اي شرط على مدعي الوكالة الضمان عند الدفع اي دفع ما ادعاه او لم يصدقه اي في دعواه
التوكيل ودفع اليه على رجاء الاجازة اي اجازة الغائب فاذا انقطع رجاؤه رجع عليه او دفع
اليه مكذبا له في دعواه التوكيل ولو لم يكن مصدق التوكيل خصما بل مودعا لم يؤمر بالدفع لانه اقرار
بمال الغير بخلاف الدين فانه يقضى بمثله كما مر لو ادعى الشراء وصدقه حتى لو ادعى انه اشترى
الوديعة من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بدفعها اليه لان اقراره على الغير غير مقبول وامر به اي بالدفع
لو قال اي المدعي تركها اي الوديعة المودع ميراثا وصدقه اي المودع لانه ملكه بعد موته و
انتقاله مال الوارث فيدفعه اليه وكل بصيغة المجهول اي جعل رجل وكيلا بقبض مال وادعى الغريم
قبض دائنه دفع اي الغريم اليه اي الى الوكيل يعني يجبر على دفعه اليه لان الوكالة ثبتت بقوله اي قبضه
رب المال حيث لم ينكر الوكالة وادعى الايفاء في ضمن دعواه اقرار بالدين وبالوكالة واذا
كان اقرارا ثبت الوكالة في زعمه ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فيؤمر بالدفع اليه ويحلف

لانه اقرار على نفسه لان ما يقبضه خالص حقه اذ الديون تقضى بامثالها كما في العيني

يعني صار الوكيل ضامنا للمديون بان قال اني ضامن لك ان اخذ الطالب منك ثانيا ارد عليك ما قبضته منك يؤمر بالدفع الى الوكيل لان الوكالة قد ثبتت باقراره وقبض الدائن لم يثبت بمجرد دعوى الغريم فلا يؤخر الحق الا بتحليف رب الدين

ابى الغريم واقامه على عدم قبضه لان قبضه يوجب براءة ذمته فاذا اخبر عن اقامة البينة
يخالفه لان الوكيل على عدم علمه بقبض الموكل اذ لا يجرى النيابة في اليمين وكذا يعيب الباب لتصحيح
سبب عيب فاذا في البايع رضا المشترى ان لم يرد ابى الوكيل عليه البايع حتى يحلف ابى البايع
المشترى لانه خلاف مسئلة الدين لان التدارك ممكن هناك باسترداد ما قبضه الوكيل
اذا ظهر الخطاء عند كونه ولا يمكن ذلك في العيب لان القضاء بالفسخ نافذ ظاهرا وباطنا
عندنا يا ح فيفوت القضاء ولا يحلف المشترى بعده لانه لا فيد اذ لا يكون فسخ القضاء
وليس في مسئلة الدين قضاء بل امر بالتسليم فاذا ظهر الخطاء فيه امكن نزعه منه ودفعه
ابى الغريم بلا نقض القضاء ودفع رجل الى آخر عشرة ليشتريها بها اهلا فاشتراها عليهم عشرة الى
فيها با استحسانا والقياس ان يكون مشتريا لانه خالف امره فيرد العشرة على الموكل وجه
الاستحسان ان الوكيل لا انفاق وكيل بالشراء لان الانفاق لا يكون الا بالشراء
فيكون الوكيل توكيلا بالشراء والوكيل بالشراء يملك العقد من مال نفسه ثم يرجع
به على الآمر والوكالة المجردة لا تدخل تحت حكم قال في الاصول الوكيل بقبض الدين اذا انكر
حضما فاقر بالتوكيل وانكر الدين لا يثبت الوكالة حتى لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين
لا تقبل واذا ادعى ان فلانا وكله بطلب كل حق له بالكوفة وبقبضه والخصومة فيه
وجاء ببينة على الوكالة والموكل غايب ولم يحضر الوكيل صدا الموكل قبلت بينته حتى يحلف فان القاضي لا يسمع
من شهوده حتى يحضر خصما جاحدا ذلك ومقرا بوقت يسمع ويقبل الوكالة فان احضر بعد ذلك
خصما يدعي عليه حقا للموكل لم يحتج الى اعادة البينة ولو كان يدعي انه وكله بطلب كل حق له قبل
ان بينته بشرط حضرة ذلك بحضرة من ذلك المعين ثم جاء بخصم آخر يدعي عليه حقا تقيم البينة على الوكالة مرة اخرى والله اعلم

باب العزل

ينبغي ان يعزل الموكل ان الوكالة حقه فله ان يبطله ويجوز ان يقال عزله بان يقول عزلتك ويشترط
علم الآخر فيها اي في الصور تين يعني اذا عزل الموكل يشترط علم الوكيل به وان عزله بشرط
علم الموكل حتى اذا لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جايز حتى يعلم به جميعا ويتعلق بالعلم عدل
او اثنان ولو غير عدلين اعلم ان الوكالة بثبت بخبر الواحد حرا كان او عبدا عدلا كان او فاسقا مجلا
كان او امراة صبيا كان او بالغا وكذلك العزل عندنا وعند الشافعي لا يثبت العزل الا بالعدد
او العدالة ويتعلق ايضا بقول الموكل هكذا وقعت عبارة القدوري وقعت في الكافي والوقاية

قبلت حقا
بصيغة عيانا وكلام

والوقاية هكذا ايضا وتمام كلامه هناك فاجابه فتركته ويتعلق ايضا بقول
احد هما من الوكيل والموكل جنونا مطبقا لان قليله يعسر الاحتراز عنه وهو شهر عند ابي يوسف
وحول كامل عند محمد وهو الصحيح ولحكم بجنونه قياسا على طرو احد هما بدار الحرب مرتدا فان لحوقه لا يثبت
الا بحكم الحاكم فاذا حكم به بطلت الوكالة بالاجماع واما قبله فموقوفة عندنا يا ح وانما يتعلق بهذه
الاشياء لان الوكالة عقد غير لازم فكان بقاؤه بحكم الابتداء وشرط انعقاد ما يشترط بقاؤه كل ساعة
ما يشترط ابتداءه وذا لان انعدام الوكيل في الصور المذكورة اذا لم يتعلق به ابي بالموكل حق
الغير واما اذا تعلق به ذلك فلا ينعزل كما اذا شرط في الوكالة في بيع الرهن كما مر او جعل امر امرأته
بيدها ثم حين التزوج ويتعلق ايضا بتصرفه بنفسه اي تصرف الموكل يحجر الوكيل عن الاشتغال
به كما اذا وكله باعتاق عبده وكاتبه او تزويج امراته او شرائ شيء او طلاق او قطع او بيع عبده
فاعتق او كاتب او زوج او اشترى او طلق فعلا او واحدة ومضت عدتها او خالعها او باع
بنفسه فانه لو فعل واحدا منها بنفسه يحجر الوكيل عن ذلك ويبطل الوكالة ضرورة حتى ان الموكل
اذا طلقها واحدة والعدة باقية تبين الوكالة لانها تتقيد بما وكل به ولو تزوجها بنفسه او اباها
لم يكن للوكيل ان يزوجها منه لزوال الحاجة بخلاف ما لو تزوجها الوكيل واباها حيث يكون له ان
يزوجها الموكل لان الحاجة باقية وبعود الوكالة اذا عاد اليه ان الموكل قد يملكه يعني اذا وكل بيع
عبده ثم باعه الموكل ثم رد عليه بعيب بقضاء كان للوكيل ان يبيعه وكذا لو وكل واحد من جلبي
ببيعه فباعه احدهما فرد عليه بعيب فللكل واحد منهما ان يبيعه ثانيا كذا في الصغرى ولو باع
امرأته ثلاثا كما اذا طلق امرأته واحدة ومضى في العدة فتصرف الوكيل غير منعقد بان يوقع
الباقي ويتعلق ايضا بافراق الشريكين وان لم يعلم الشريك وهذا لجعل امر احدهما ان يكون
الافتراق بهلاك المالين او مال احدهما قبل الشراء فان الشركة تبطل به وتبطل الوكالة التي تضمنها
كلما به اولا لانه عزل حكمي اذا لم يكن الوكالة معروفا بها عند عقد الشركة وثانيا لانها ان احدهما او كلا صاحبه
لو وكل من تصرف في المال جاز فعلى افتراق يتعلق عزل الوكيل فيتعلق عزل الوكيل منها اذا لم يعلم فاذا
في التوكيل واما ذكرنا من الوجهين اذ لو ابين الافتراق على ظاهره لصح فوضع واما بعلم الشريك فلما صح
ان ينفرد احدهما بفسخ الشركة المستفادة من الوكالة بلا علم صاحبه ويتعلق ايضا بعزل موكله لو كان الموكل حيا
وحجره لو كان ناذونا كما مر ان بقاء الوكالة يعتبر بابتدائها كما مر فاجاز له فيشترط بقاء الحالة بقاء فيلزم
الامر كما في الابتداء فقد بطل بالعزل بطلان الوكالة علم الوكيل او لا لان البطلان يتكمن كما مر اذا وكل بيع

ان ما ذكرين الموكل وكيل المكاتب وكيل المأذون المحجور واذا وكل ذلك الوكيل بالتقاضي والخصومات لا قضاء القاضي او استقضاه له لان العبد مطالب بايفاء ما وليه وله مطالبة سيده ايفاء ما وجب لمولاه وجوبه كما ان بعقده فاذا بين حقه بين وكيلا في الوكالة كالوكيل ابتداء او بعد الحجر بالتعاقد العقد مباشرة لا بتوكيل بخلاف الموكل وكيل عبده المأذون لانه محجور خاص والاذن في التجارة لا يكون الا عاما فكان الموكل باطلاقه الا يرى ان الموكل لا يملك تقييد ما ذكر مع بقاء الاذن ذكره الزيلعي قال وكذلك بكذا علي او ينتهي عن ذلك فانت وكيلي فانه اذا عزله لم ينعزل بل كان وكيلا لرد البيع وكيلا لرد رباه واذا اراد ان يعزله بحيث يخرج عن الوكالة بقول في عزله وعزلتك ثم عزلتك فانه اذا قال عزلتك كما انه معزول لا تفهم الا اياه ظاهر اللفظ ومقصوده بوجود الشرط حيث قال متى عزلتك فانت وكيلي واذا قال ثم عزلتك ينعزل عن الوكالة الثانية بهذا اللفظ لان متى يفيد عموم الاوقات لا عموم الافعال ولو قال كلما عزلتك فانت وكيلي لا يكون معزولا بالاول كلما عزلتك وكيلا لان كلما يفيد الافعال واذا اراد ان ينعزل بقوله قد عزلت عن الوكالة للعلقة فاذا رجع عنها لا يبقى لها اثر فيما يتعلق بعدها وعزلتك عن الوكالة المنجزة كالمعلقة من لفظ كلما متى ينعزل

كتاب الكفالة

هي لغة الضم مطلقا وشرعا ضم ذمة الى ذمة في مطالبة النفس والمال او التسليم قال في الهداية وغيرها هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة وقيل في الدين والاول اصح اقول لا منع للثاني اصلا ليكون الاول اصح فخرج الكفالة بالنفس عنه مع انهم قسموه بعد التعريف الى الكفالة بالنفس والمال ثم ان تقسيمهم الكفالة الى التعليق بشرط او الحضار رباينهما مع انهم ذكروا انها تتأتى بالمال ايضا يدل ما يأتي ان وجود قسم ثالث وهو الكفالة بتسليم المال كما سيأتي وكذا الاعتراض عليه بما صححه متأخرو المذهب من عدم صحة الكفالة بالاعيان لا يجيء الا ان لم يصححوا وكرهوا الاجابة الكفالة بالاعيان هو قول الطالب للكفيل بقوله كفلت عن فلان لفلان بكذا والقبول ان يقول الطالب وهو المكفول له وشرطها مطلقا كون المكفول به تنجيزا كان او مآلا معلوما والتسليم من الكفيل حتى لو صح الكفالة بالحدود والقصاص كما سيأتي وفي الذخيرة كونه صحيحا حتى لا يجوز الكفالة ببدل الكتابة كما سيأتي وحكمها لزوم المطالبة على الكفيل فيما هو على الاصيل نفسا كان او مالا او اعيانا اهل التبرع بان يكون حرا مكلفا فلا يصح من العبد والصبي والمجنون لكن العبد يطالب بعد العتق كما في الخلاصة تاملي مكفول له اذا بانت الكفالة ترجع به والمدعى عليه مكفول نفسه وليتبعي الاصيل ايضا والنفس في الكفالة بالنفس او المال في الكفالة بالمال مكفول به ما الكفالة بالنفس واحد ومن لزم عليه المطالبة

ما المكفول عنه

كفيل مكفول له مكفول عنه مكفول به
موجود اداء موجود اداء
دين

المطالبة كفيل بالكفالة اما بالنفس وان تعددت الا الكفالة بالنفس ايضا الاول فان ناقد كفيلا ثم كفيلا وان ناقد ان بعقد النفس المكفول بها فانه جائز بالاجماع الكثيرة او بالمال وما يتعلق به وهو التسليم اما الاول اي الكفالة بالنفس فصحيح بكل نفس وبما يعبر به عنها الى عن النفس كالرأس الوجه والرقبة والعنق والجسد والبدن كما مر في بابه وجهه آه وبجزء شائع كما مر في بابه او بعبد وصحيح ايضا بعضو وبعمل فان على الالتزام فقط اما على التزام تسليمه والى فانه يستعمل في بعض هذا واما به زعيم فان الزعيم هي الكفالة او قبيل هو بعض الزعيم لا بأنا ضامن لمعرفته لان موجب الكفالة التزام التسليم وهو يعني عن المعرفة لا التسليم واختلف في انا ضامن للتعريفة او بها تعريفه كذا في الملاءمة فان عينا وقت التسليم احضره فيه اذا طلبت وعليه التزمه كذا الى احضره ايضا اذا اطلق بان قال انا كفيل بنفسه فاذا طلبت التسليم اليك او الى طلبته وكذا ذلك وكم بان قال انا كفيل به كلما طلبته او متى ما طلبته اليك او الى فلان فكلما او متى ما طلبته سلمه اليك او الى فلان والا لزمه ما عليه ان لم يحضر حبس لطالم لانشاء عن ابراء ض لازم عليه لكن لا يحبس اول مرة بل يعلم بالاداء حتى يعلم انه لم يجد شيئا وان غاب ابن المكفول عنه وعلم مكانه امهله ابن الحاكم الكفيل مدة ذهابه وايابه وان مضت ولم يحضر حبس وان لم يعلم ابن مكانه لم يطالب ابن الكفيل به ابن بالكفيل لانه عاجز وقد صدقه الطالب ثم ينظر فان كان له حرفة معلومة يخرج الى موضع معلوم لتجارة في كل وقت فالقول قول الطالب ويؤمر الكفيل باحضاره الى ذلك الموضع لان الظاهر شاهد للطالب والا فالقول قول الكفيل لانه متمسك بالاصل هو الجهل منكر لزوم المطالبة وان شرط تسليمه في مجلس القاضي وسلم الحبر في مجلسه بقي في زمانا فانه يتهاون الناس في اداء ما لزمهم بالكفالة ذكره الزيلعي وغيره كفل النفس الى شهر يطالب به بعد بعضي لو قال كفلت لك بنفس فلان الى شهر فانه لا يطالبه بتسليم النفس في هذا الشهر ويطالبه به بعد مضي الشهر فالشمس الائمة الحلواني في هذا يدل على خلاف ما يظنه العوام فانهم يقولون اذا قال الرجل بالفارسية لاخر فلانرا برتو بهم قرا بيك سال فانه يطالبه بتسليم النفس في السنة بعد مضي الاجل ولا يطالبه بتسليمها بعد مضي الاجل قال وليس الامر كما يظنون بل الطالب على الكفيل الان ويقول له اذا كفالته مرادي كه بخواهي بتو سپارم يعني متى ما طالبته في السنة وبعد ما كذا في الخلاصة وفيه ايضا والحيلة في سقوط المطالبة ان يبرئ الكفيل في كفالته بعد قوله انا كفيل بنفس فلان الى كذا من الاجل ثم لا كفالة له بعد ذلك وان ابرئني قبل ان قال ذلك فانه لا يطالب في الحال لان بعد مضي الاجل يبرأ الكفيل لموته او لان موت الكفيل يحصل البحر الكلي عن تسليم المطلوب حتى الكفيل بعد موته وورثته لم يكلفوا بشيء وانما يخلفه نيابة لا يماثله في ايفاء الكفالة باعيانها تركة فاقتضاء كسبيتها

الطالب قصار كالمديون ان شاء حبسه وان اختلفا فقال الكفيل لا اعرفه فكانه وقال صح

مطلب في الحيلة في سقوط المطالبة

النفس كما ان بخلاف الكفالة بالمال وبراءة الكفيل بالنفس راضيا بموتها الى النفس المطلوبة لانتفاع المطلوبة بتسليم
ولو كان النفس المكفول بها عبد الكفيل او قال هذا او فلان وهو ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزمه
قيمته فان هذا اذا كان بكل العبد مال مطالب وكفيل بنفس رجل اما اذا كان المطالب رقبة العبد
فسببا ان اذا مات واثبت المدعي دعواه بمثل الكفيل قيمته الا ان لا يبرأ الكفيل بموت المطالب بل ان ادى
او وصيه المطالب الكفيل بل براءة الكفيل ايضا بتسليم الكفيل وكما موره وكيلا كان او رسولا المطلوب او
تسليم وكيل المطلوب نفسه الى الطالب متعلقا بتوكيله بتسليم حيث يكفل مخاصمة متعلق به ايضا بخلاف
سلم الكفيل من كفل به الى الطالب في موضع يمكن مخاصمة براءة ان لم تقبل ذا سلمة الملك فانما برئ حتى لو سلمه
في بيته او سوقا او سجن جبه فيه غير الطالب لم يبرأ فانما سلمه الملك عن طرف الكفيل في صورة تسليم
الغائب او سلمت نفسه الى عن الكفيل بالصورة تسليم الغائب قال قاضيخان الكفيل بالنفس
اذا سلم نفسه الى الكفيل له وقال سلمت نفسي الملك عن الكفيل براءة وان لم تقبل عن الكفيل لا يبرأ الكفيل كذا
لو امر الكفيل رجلا ان يسلم نفس المكفول به الى الطالب ان قال فانا سلمت الملك نفسه عن الكفيل
براءة الكفيل في تسليم الا جنبي بشرط ما ذكرنا من قوله عن الكفيل وقول الطالب قال قاضيخان لو
ان رجلا اجنبيا جاء بالمكفول به الى الطالب وقال سلمت عن الكفيل ان قبل الطالب
براءة الكفيل وان سكت الطالب ولم يقبل قبلت لم يبرأ الكفيل لكن يشكل عليه ما ذكر في فتاوى
فهو فيما عليه من المال ولم يسلم فالمختار الكفالة ان الى بالنفس والمال يعني رجل له على اخر مائة درهم
فكفل آخر بنفسه على الوجه المذكور ثم ان لم يوافه به فهو فيما عليه لان الكفالة لا تلحق الكفالة بالمال
بعدم الموافاة وهذا التعليق صحيح لتعامل الناس اياه وان كان القياس يأباه وبالتعامل ترك القياس
في البيع كما لو اشترى نعلا على ان يحذوه البايع ح ان باعه اضيق من الكفالة بنفس فلان حتى لو مات او بيع
لانهاء من البرمكان او بما او اذا لم يوافه به حبس لزوم المال لا يبرأ من الكفالة بالنفس اذ لا تفاوت في بين الكفالتين فان
مات المطلوب فعلى الكفيل ما على الكفالة اذا مات الكفيل فورثته الراضون وارثه اذا مات الطالب
فكذا ان طلب وارثه اذا على رجل مالا في دينار لم يبينها بانا جيدة او رديئة او افرنجية
يقبل الدعوى بالكفيل نفسه آخرا ان لم يسلمه فعلى الكفالة صحت ان الكفالة لما كان عندها وقال محمد لم
تصح الدعوى بلا بيان فلم يجب احضار النفس لعدم صحة الكفالة بما لم تصح الكفالة بالمال بناء
عليها وذكر ان المال ذكر موقتا فيصرف الى ما عليه فتصح الدعوى على اعتبار البيان فاذا بين الحق باصل الدعوى
فقد صحت الكفالة الا ان يفسر تسليمها الى بلدة والكفيل في البيان اذا اختلفا في وجوده وعدمه

وجه لانه بدون الحبر على حقا الكفيل في قبوله ومطلقا عنده وعندهما يجبر في جميع الوجوه لان قبض
العبد في العقد دلالة فالتحق حق العبد بخلاف الحد والخالصة تقع وله ان يبني الحكم على الاصل الا ان
فيما الاستيثاق بخلاف سائر الحقوق لانها لا تتعرى بالشبهات فليلحق بها الاستيثاق وله اطلاق
جاز لانه كان ترتب موجبه عليه وهو المطالبة بالنفس في الحبس فيها اي في حد وقود فيحبس بشهد
سفورا ان او عدالان الحبس فيما للتهمة وهي تثبت باحد اشطرين الشهادة فانها العدد او العدالة
بخلاف الحبس في الاموال لانه عقوبة فيها فلا يثبت الا بحجة كاملة وانما ان الكفالة بالمال تصح
ولو جهل المكفول به اذا صح دينا الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء او الابراء حتى لو مات
الكفيل او برئ المكفول عنه بالاداء او بالابراء لم يرجع على المكفول عنه بشيء ولو مات المكفول
الكفالة بوصية بالمكفول عنه بالف وبالمكفول عليه وبما يدركه في عهد المسيح وهذا يسمى ضمان الدرك وهو ضمان
الاكفاف اي يعني المشتري اذا استحق المبيع وبما يبايعت فلانا اي ابايعت منه فانا ضامن لخمسة الاف
منه فانا ضامن للمبيع لان الكفالة بالمبيع لا تجوز كما سيأتي وقد تمام تحقيقه في الكفالة
ان وجب لك عليه وما في هذه الصورة شرطية معناه ان بايعت فلانا فيكون ما في معنى التعليق او
عطف تعليق على صحيح دينا بشرط يصح شرط والا فعلى الاشبه ان بتة بمعنى الشرط حملا على ايجاب
الكفالة بان يكون شرطا لوجوب الحق كخوان استحق المبيع او لامكان الاستيفاء كخوان قدم زيد وهو
مكفول عنه او لتعذر الاستيفاء كخوان غاب زيد المكفول عنه عن المصر فانا لا منافاة بين الكفالة
المؤجلة من الاشياء المذكورة فانها اسباب لوجوب المال فتناسب ضم الاداء اليه لان الحق لا يصح
الكفالة به ان علق بنحو ايابشرط لا يغر عادة كخوان هبت الريح او جاء المطر فالعلة يلحق بالعدم
بخلاف الشرط كقوله ان هبت الريح او جاء المطر الا ترى ان صحة الكفالة وجب المال حالا لان الكفالة تصح
تعليقها بالشرط لا بتطل الشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق وبنته صاحب الكفاية وقال هذا
سهو فان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزم المال لان الشرط غير ملايم فصار كما لو علقه بدخول الدار
الدار وكخوه مما ليس بملايم ذكره قاضيخان وغيره اقول سهو خطأ لان المذكور في
المعاملة والاستحسان ان الكفالة لما تبطل الشروط الفاسدة فالظاهر ان فيه روايتين ويؤيده
ان الصدر الشهيد نقل مسألتين ان العبد المأذون اذا كفل بدين وقاف صاحب المال ان عتقه
المولى فقال رجل لصاحب المال ان اعتقه المولى فانا ضامن لدينك عليه صحت الكفالة ثم
ينقل هذه المسألة دليل على ان تعليق الكفالة بشرط غير متعارف جائز ولا يصح ايجابها لانه المكفول عنه
وبها لانه المكفول له الاول كخوما ذاب لك على الناس او احد منهم فتيقظ والثاني كخوما ذاب لك على الناس او احد منهم

فعلى والثاني تخوما دار للناس او احد منهم عليك فتكفل ذا في العارية والانتفاع وفسخا فما تراني
شرطا كون المكفول به مقدورا على التسليم من المكفول عنه ذا لبث كزلك واذا قال تنفس حد وفسخ
احترازا عن الكفالة بنفس من عليه الحد والقصاص فانها لا تجوز كما مر ولا بالجعل ذا بة معينة مستاجرة له و
خدمة عبد معين مستاجرها للخروج على التسليم لانه لا يتحقق عليه الحمل على دابة معينة والتكفيل لواحد عليه دابة من
عنده لا يستحق الاجرة لانه دابة غير المعقود عليه الا ترى ان للموجر له حمله على دابة اخرى لا تحتج الا جر فصار
عاجزا ضرورة وكذا العبد للخدمة بخلاف ما اذا كانت الدابة غير معينة لان الواجب على الموجر حمل معلوم
والكفيل تقدر عليه بان يحمله على دابته ولا بالثمن للموكل ورب المال اي اذا باع رجل رجلا
ثوبا بامره ثم ضمن الثمن عن الآمر او باع المضارب مال المضاربة ثم ضمن الثمن الى البائع لان
القبض للوكيل والمضارب وكذا لا يبطل بموت الموكل حتى لو مات كان لوارثه قبض الثمن وكذا لوارث
الموكل عن قبض الثمن حال حياته لان الاجل ثبت فلو فسخ الضمان صار ضامنا لنفسه وانه لا يجوز ولشريك العنان اذا باع
عبد صفقة شيء باع رجلان عبدا الرجل صفقة واحدة وضمن لاحدهما صاحبه حصته من الثمن بطل الضمان لان
الصفقة اذا اختلفت فالشركة يجب لهما مشتركا بينهما فلو فسخ ضمان احدهما لصاحبه نصيبه يصير
صار ضامنا لنفسه وهو باطل ولو فسخ في نصيب صاحبه يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض وهو باطل
لان القسمة تقتضي ان يصير حق كل منهما مقررا في جزء عاجة واحدة ولا يتصور ذلك الا في الدين
بان باع كل واحد منهما نصفه بعقد على حدة فضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن فسخ لان الصفقة اذا تعددت
فيجب لكل منهما بعقده ويكون له خاصة ولا بالعهدة لانها اسم مشترك يقع على الفسخ القديم والعقد
وحقوق العقد والادراك وخيار الشرط فتعذر العمل بها قبل البيان وادراك بطل الضمان ولا
بالخلاص عند الباع لان مضاربه عند ضمان الثمن ان عجز عن تسليم العين بعود دينا صحيحا والاخلاص فيكون كما
ولا يبدل الكفالة لانه في معرض الزوال بالعجز فلا يكون دينا صحيحا والاصل فيه ان من عليه دين ولم يترك شيئا فتكفل عنه للغرماء رجل لم يصح عند ابي حنيفة وقالا يصح لانه تكفل بدين ساقط عن ذمة
الاصيل لان الدين عبارة عن اشتغال الذمة بدين يجب اداؤه لكنه في الكفيل بالمال لانه يؤول اليه
في المآل وقد عجز بنفسه وخلفه فات عاقبة الاستيفاء فسقط ضرورة ولابي حنيفة ان الكفالة
في المجلس ابجلس عقد الكفالة الا ترى مسئلة واحدة جوابان الكفيل وارث المريض عنه بنفسه الشرعي
بان يقول المريض لورثته او بعضهم تكفلوا المريض حتى بما عليه من الدين لغرمائه ففعلوا برضى غرمائهم فانه

فانه جائز استحسانا وان كان القياس انه لا يجوز لان الطالب غائب ولا يتم الضمان الا بقبوله
وجه الاستحسان ان هذه وصية منه لورثته بان يقضوا دينه ولهذا صح وان لم يسم المريض الدين و
غرماءه لان الجهالة لا تمنع صحة الوصية ولهذا قالوا لو اوصى بحج عنه ولم يسم الحاج ولا وقت
بطل قول الطالب عندهما خلافا ليوسف مطلقا وروايته وفي اذا بلغ الخبر واجازه يرتفع
كذا في المحيط الجامع الكبير وفي الفتاوى البزازية والجمع انه ان الكفيل اذا قال بطريق الاخبار
بان يقول تكفلت بمال فلان فلان جائز كذا في الخلاصة ولا بالامانات كالوديعة والمستعار والشاهد
ومال المضاربة والشركة ولا بالمبيع قبل القبض والمرهون فصل بعد القبض ان من شرط صحة الكفالة
ان يكون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث لا يملكه ان يخرج عنه الا بدفعه او دفع بدله ليتحقق معنى الضم
فيجب على الكفيل والامانات ليس بمضمونة والمبيع قبل القبض ليس بمضمون بل الثمن كذا
وكذا الرهن ليس بمضمون بنفسه بل يسقط الدين اذا هلك فلا يكون ايجاب الضمان بالكفيل به
هذه القاعدة وجوبه على الاصيل يجوز ان الكفالة بتسليمها الى تسليم الامانات والمبيع والمرهون فان
كانت قائمة وجب تسليمها وان هلكت لم يجب على الكفيل شيء كالكفيل بنفس فقبل ان وجب
ان تسليمها على الاصيل كالعارية والاجارة جازت ان الكفالة بها بتسليمها والا ان لم يجب
تسليمها عليه كالوديعة فلا ان لا يجوز الكفالة بتسليمها وصح ان الكفالة بالثمن لانه دين صحيح مضمون
على المشتري والمغصوب والمقبوض على سوم الشراء والمبيع بيعا فاسدا قانها مضمونة صح ان هلكت
عنده يجب الضمان عليه فامكن ايجابه على الكفيل وصح باطراح لانه دين مطالب من جهة العباد فصار
كبدل الاجارة بخلاف الزكوة في الاموال الظاهرة والباطنة لان الواجب فيها فعل هو عبادة
والمال كله والهذا لا يؤخذ من تركته بحال ولا الاجارة والنذر قيل هي كذلك لانه لا يكون دينا كما جزء
للحارس وكري النهر المشترك والمال الموظف لتجهيز الجيش وقد الاسترى وقبل هي بمالية تكفي
كالجناية في زماننا فانها تؤخذ التركة بخلاف القياس اريد الاول جاز الكفالة بها اتفاقا والا وجب
مضمون وان اريد الثاني فيبنى خلاف الشيخ والقسمة هي النوايب الآن القسمة لا يكون دينا والنوائب
ليست كذلك وانما يوظفه الامام عند الحاجة اذا لم يكن في بيت المال شيء وقبل ان يشيع احد
الشريكين من القسمة بينه وبين صاحبه فيقضيه شخص لانها واجبة والادراك وقد ير بما يدوم الشيخ وبين
الجواهر والكفالة بها ان يقول كفلت بوجوبها وهو الاوضح وقطع الاطراف اذا لم يكن موصيا لقصاص
بل الدية اذ الواجب في مال واجب الاداء قال ان دفع الكفيل وافقيه لا يكون كفالة الا ان يذكر

ما يدل على البراءة مما وعلق قال في الخلاصة وفي فتاوى النسفي لو قال لصاحب الدين الذي لك
علي فلان اذا دفعه اليك او اقضيه لا يكون كفالة ما لم يتكلم بما يدل على الالتزام بان يقول كفلت
او ضمنت او علي او اني به او لو قال بتعليق بان يكون كفالة بخوان قال ان لم يوفك اني فلانا فانا اؤدي يصح
للطالب طلب الاصيل مع الكفيل الى مضي يوم الكفالة وهو قدر مضي زمان يمكنه فيه المطالبة بقبض فيام المدة
الاولى لا البراءة عنها الا اذا شرط البراءة فحينئذ ان الكفالة صحت اعتبارا للعين كما ان الهبة تبطل
عدم البراءة اي براءة المحيل كما لو له ايضا مطالبة احدهما ولو بعد مطالبة الآخر ان مقتضاها
الضم لا التمليك بخلاف الملك اذا اختار احد الغاصبين حيث ينقضي التمليك منه اذ قضي
القاضي به فلا يملك التمليك من الثاني فحينئذ لو قال كفلت بما ملكت عليه فان برهن
ان الطالب على الف ترجح ان الالف الكفيل لان الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان والا وان
لم يبرهن صدق الكفيل بيمينه لانه منكر للزيادة لان الاصيل في الزائد عليه وفي الكفيل يعني
ان اختلف الاصيل لم يزد عليه ما اقر به الكفيل لم يصدق على كفيله لانه اقر على الغير ولا ولاية له عليه
بل يصدق في حق نفسه كفل بامره بمعنى بخوز الكفالة بامر المكفول عنه وبلا امره لا فرق في قوله وعم الزعيم
غارم فان كفل بامره وادى رجع عليه ان المكفول عنه بما ادى اذا ادى باصله لانه قضى دينه بامره فيرجع
عليه واذا ادى خلافه رجع بما فيه ان لا بما ادى حتى لو كفل بجيادا وادى الزيوف وبخوز من له الدراهم يرجع
بالجياد ولو كفل بالزيوف وادى الجياد يرجع عليه بالزيوف لان رجوع الكفيل بحكم الكفالة فانما يرجع
بما يجب على المكفول بخلاف المأمور بالاداء الدين فانه يرجع بما ادى اذا لا يجب عليه شيء حتى يملك الاداء
بل كان متوضا فيرجع بما ادى ولا بطالبه ان الكفيل المكفول عنه بالمال قبل الاداء اي المكفول له لانه يملك
ما في ذمة المكفول عنه ويملكه يجده فيرجع وبدونه اي بدون امره لم يرجع بما ادى لانه متبرع بدفعه وان وصله
اجازة المكفول عنه بعد العلم لان كل كفالة تنعقد غير موجبة للرد لا تنقلب موجبة ابدا كذا في الغاية قال لمن
الف فلان عني فادها لم يرجع عليه الا اذا قال حتى كما مر في الكفالة بالنفس فان لو زعم اني لا ازعم
الطالب الكفيل بطلب المال لازم اي الكفيل المكفول عنه وان حبس اي صار الكفيل محبوسا
حبس هو المكفول عنه لزعم بكفيله ما لحقه الامن جهته فينبغي ان يشتغل ببراءة الطالب الاصيل ان قبل
ان الاصيل الا براءة عما اي الاصيل والكفيل معا او احدهما اي ان الطالب عنه اي الاصيل او عنهما
لانه الاصيل الكفيل بيع بلا عكس لهما لا ستدعائه تبعية الاصيل للفرع ولو ابرأ الطالب
الكفيل فقط برئا وان لم يقبل ذلا دين عليه لتجاوز الى القبول بل عليه المطالبة وهي تسقط بالابراء

بالابراء ولو وهب الدين له ان الكفيل ان كان فقيرا او صدق عليه ان كان فقيرا فسد القبول
كما هو حكم الهبة والصدقة وهبة الدين ليس من عليه الدين يصح اذا سلطه عليه والكفيل مسلط على الدين
في الجملة كما في الخانية وبعده له الرجوع على الاصيل كما في الخانية صالح احد حاتمي الاصيل والكفيل
الطالب على الف على خمسمائة نيه براءة الاصيل والكفيل لانه اضاف الصلح الى الالف الذين وهو على الاصيل
فيبرأ عن خمسمائة وبراءة توجب براءة الكفيل وان اداها الكفيل رجع على الاصيل بان خمسمائة
اداها ان كفل بامره اذ بالاداء ملك ما في ذمة الاصيل فاستوجب الرجوع ولو صالح على خمسين
آخر رجع بالالف لانه بيارئه ملك ما في ذمة الاصيل فيرجع بكل عليه صالح الكفيل على خمسين
الكفالة لم يبرأ الاصيل لان موجبها المطالبة والابراء الكفيل عنها لا يوجب ابراء الاصيل قال الحاكم
للكفيل عنها لا يوجب ابراء الاصيل قال الطالب للكفيل برئت الي من المال رجع على الاصيل لانه اداه
بقبض المال من الكفيل لانه اسند البراءة الى الكفيل وعنايا الى نفسه بقوله الي والبراءة التي اسندها
من الكفيل واتمها دينا من الكفيل واتمها دينا الى الطالب لا يكون الا بالاداء فكانه هذا اقرار بالقبض
منه فيرجع ان كانت الكفالة بامره وفي ابرأتك لا الي لا يرجع لانه ابرأ لا واقرار منه بالقبض من الكفيل
واختلف بابرأت يعني اذا قال الطالب للكفيل برئت ولم يقل الي فعلى قول محمد وهذا في بوسف
اخيرا بالقبض وهذا كله اذا غاب الطالب وان كان حاضرا يرجع البينة في البيان لعدد والاجل
عنه لانه يصح تعليق البراءة منها اي من الكفالة بالشرط مثل اذا جاء غد فانت بريء منها لان في الابراء
معنى التمليك كالابراء عن الدين وهذا على قول من يقول بثبوت الدين على الكفيل ظاهر الرواية على قول
من يقول بثبوت المطالبة فقط فلان فيها على المطالبة وهي كالدين لانها دسيلة اليه والتمليك
لا يقبل التعليق بالشرط وقيل يصح لان الثابت فيها على الكفيل المطالبة لا الدين في الصحيح فكان
محضا كالطلاق والعتاق وقيل اذا كان الشرط مما لا منفعة فيه للطالب اصلا كقدوم زيد فالبراءة
لا تبطل واذا كان ملائما منفعة فيه تنفع للطالب يبطل كقوله اذا كفلت بمال فانت بريء منه غدا فانا بريء من المال قبل الطالب فوفاه الكفيل في الغد فهو بريء من المال كذا في الغاية
ان الكفيل قبل الاجل حل الدين عليه فاداه الى وارثه لم يرجع قبل حلوله لان الكفيل
التزم الدين مؤجلا فلو رجع الحال وهو اكثر من المؤجل في المالية يكون زيادة وان مات المطلوب
قبل الاجل حل عليه الاجل فقط وان مات ابو الكفيل والمكفول عنه فالطالب احق من اولي الترتيب
شاء كان دينه ثابتا بقبل اي واحد منهما في حال الحياة لا يستوي اصيل اذ في الكفيل يرجع

الى طالبه وان لم يعطه طالبه از تعلق برعين بحق باشد مانند آنكه دين فلان بكفالت فلان ثابت شده باشد
هذا الاحتمال كه متحمل ذكر نه و دفعها الى الثاني وان رجح اي الكفيل به اي بالمال الذي قبضه من
المطلوب قبل ان يعطي الطالب طالب له اي الكفيل لانه ملكه بالقبض وكما ان الترجح بدل ملكه وتذهب
رده الى الترجح بالخاء المعجمة وهو الاصل فيما يتعين بالتعيين كما لحظه والشيخ وهذا اذا قضى الاصيل
الدين وهو قول ابي يوسف رح وعنه انه يتصادق به وقال الطالب الترجح وهو رواية عنه امر الكفيل ببيع
العين فتفعل البيع للكفيل والترجح الذي حصل بالبيع يكون عليه اي الكفيل لا الآمر بيان ان الاصيل
امر الكفيل ببيع العين وهو ان يقول له اشتر مني الكرباس نوعا من الاثواب ثم بقية فاذا ذكر البائع ثمنا
وخيرة اثواب فيقول وهو بائع ايا ما جوفيطالبني القرض ويطالب البائع التاجر الترجح والخلاف في الرجوع فيبيعه
التاجر ثوبا بأيام وهي عشرة مثلا بخمسة عشر ثم يبيعه وهو في السوق بعشرة فيحصل له العشرة ويجب عليه
للبائع خمسة عشر الى اجل ويقرضه خمسة عشر درهما ثم يبيعه المقرض ثوبا بأيام وهي عشرة بخمسة عشر
فيأخذ الدراهم التي اقرضه عليه بثمن الثوب فيبقى عليه للآخر خمسة عشر قرضا فاذا فعل ذلك نفذ عليه والترجح
الذي يرجعه التاجر ليزيده ولا يلزمه الآمر شيء لانه اما ماض من مال كما قال بعضهم نظرا الى قوله على ما مر
للوجوب فلا يجوز كما اذا قال لرجل بايع في السوق فاخسر فخذ واما لو كفيل لشراء كما قاله
بعضهم نظرا الى الآمر به فلا يجوز ايضا لجهالة نوع الثوب وثمنه وبسبب هذا النوع من البيع عينة
لما فيه من السلف بمنزلة عينة بعينه ابا بنته ذكره الزيلعي كفيل عاد اب له او وقفي له عليه او جاء وله
الكفيل رجل من رجل لرجل بما ذاب له عليه فقاب الاصيل فجحد الدين على الكفيل ذل له على الاصيل
كذا ردالي لم يقبل ربما نه على الكفيل حتى يحضر الغائب فيقضي عليه لان شرط وجوب المال على الكفيل
القضاء بالمال على الاصيل وهو لم يوجد لكونه غائبا برهن ان له على زيد الغائب كذا وهذا كفيل
فقضى على الكفيل لان المدعي ههنا مال مطلق فامكن اثباته بخلاف ما تقدم فانه مقيد بكونه مال مقضيا
على الاصيل ولو زاد وبامره قضي عليهما لان الكفالة بامره تبرع ابتداء ومعاوضة انتهاء وبقيامه
تبرع ابتداء وانتهاء فالقضاء باحدهما لا يكون قضاء بالآخر فاذا قضي بها بالامر ثبت وهو
بقضي الاقرار بالمال فيصير مقضيا عليه والكفالة بغير امر لا يصح بحال بنه لان صحتها تعتمد قيام الدين في
زعم الكفيل فلا تبقى بعد وفاء الكفالة بالامر برجع الكفيل على الآمر كفالته بالدرك فليسلم
للمبيع واقر رمنه بان لا حق لزيد في المبيع حتى لا يجوز دعوى مكتبة گلشت شهادة في ملك
كتب فيه باع ملكه او باع بيعا تاما ولا باتا فانه ايضا تسليم للمبيع واقرار منه بان لا حق له في المبيع

او وقفي

في المبيع حتى لا يجوز بعده دعوى مكتبة گلشت بها وذلك في ملك كتب فيه باع ملكه وباع بيعا تاما ولا باتا
في المبيع لا كتب شهادة في ملك بيع مطلق عن قيد الكيفية وكونه تاما فانه لا يكون دعوى بعد البيع
بعده دعوى الكيفية اذ ليس فيه ما يدل عليها اقراره بالملك للبائع قد يعتبر دون غيره لان الملك دعوى الشهادة يحفظ
الواقعة بخلاف المتقدم فانه مفيد بذكر كلمة شهادة فيها اقراره العاقد تاما فانه ايضا لا يكون بيعا جائزا لان الثمن
بكلمة ولا تاما هو مجرد اخبار ولو اخبر بانه باع سنة كان لان يدعيه قال الصنيعة كما يشهد وقال الطحاوي
حال العقد للقضاء من بيع اذا قال الكفيل للطالب ضمنت لك ما على فلان الغائب اي شهر فلا تطالبني الآن وقال
الطالب بعد حال العقد الكفيل وعلى ما تدعيه اي شهرا قال لآخر حاله والفرق ان الكفيل لم يقر
بالدين اذ لا دين عليه في الصحيح كما مر فلا تقبل دعوى الطالب بعد الشهر وهو الطالب بعد على المطالبة
في الحال وهو ينكر فالقول له والمقر قبل الدين ثم ادعى ما ينافيه وهو تأخير المطالبة اي شهر فالقبول
قوله بلا بينة لانه قضاء من الاول اذ الحق للبيع قبل القضاء بحق البائع بالثمن لان البيع لا ينتقض بخيار
الاكتفاء ما لم يقبض الثمن بالثمن حق البائع فلا يجب رد الثمن بحق الاصيل فلا يجب على الكفيل قال لان
هذا الطريق فاذا من هلك واحد منهما لم يبطل ولو قال ان لم اوافك غدا فانا كفيل فلم يوافه
حال ضمن وصار الاصل ان المقبوض اذا لم يرجع بحق الغير اذا حصل المقبوض برضا من المدافعة او من الغير
صفة السلامة للمقبوض رضا حتى لو قال الطحاوي لصاحب الخشبة اجعل الخشبة في الدار لو فجعلها في الدار ثم
من نفسه ما كان فيه الا الآخر والطحاوي كان ضامنا بقيمتها لانه صار ضامنا اذا رضي العقد بخلاف المستعير الا ترى ان
ثم ما ضمن السلامة بحكم العقد وههنا العقد يقتضي السلامة كذا في العناية **فصل** كفل بدين
بحق او كفل بعد ما صاحبه بنصيبه لم يجز حتى ان كفل عن شريك بما يكفل صاحبه بنصيبه من الدين لم يجز لانه لو غرم
لا ينصيبه يكون قسمة الدين وهو باطل ولو انصرف ايا ان يبيع يكون خاصا لنفسه فلو قضى بحكم الضمان له
ان يسترد لانه اداه بعقد فاسد كما مر ولو ادى بغير جاز لان التبرع لا يتم الا بالقبض وبه يفتى وبغير
نصيب شريكه بصير وديعة عنها بفعله كذا في الجوهرة شرح الجامع الكبير وعليها دين لآخر بامر باشتراء جيد ابيت
وكفل كل من الآخر جاز لعدم المانع ولم يرجع احدهما على شريكه الا بما ادى زائدا على النصف لان كلا منهما اصيل في النصف
النصف فما يؤديه يقع في حصة نفسه فلا يرجع الى حصة صاحبه بشيء ما عليه كفالة وبين ما عليه كفالة كان الاول
بين ومطالبة والثاني مطالبة فقط والزائد يقع في النصف الذي صاحبه كان لصاحبه ان يرجع عليه بان يحيل المؤدي عنه لان المؤدي ما نابه وادى ما نابه كان له ان يرجع الى الآمر
كفيلا بشيء عن رجل بالتماس وكفل عن الآخر بامره بغير اذنه كفالة الى الآخر بامره بغير اذنه اذا كان على رجل الف درهم مثلا

تكفل عنه رجلان كفل منهما بجميعه على الانفراد ثم كفل كل منهما عن صاحبه بالكفالة اذ الكفالة بالكفيل
جائزة فان ادى احدهما رجع بنصفه على شريكه ثم يرجعان على الاصيل ورجوع هو بالكل على الاصيل
لان ما عليهما مستو بان بلا ترجيح اذ الكل كفالة فيكون الموفي شاهيتهما فيرجع بنصفه على شريكه اذ لا
يؤدي الى الدور وهذا اذ اكفل كل منهما عن صاحبه بالجميع واما اذا كفل كل منهما بالنصف ثم كفل كل عن صاحبه
فهي كما قبلها الا في المسئلة الاولى فانه لا يرجع فيها احد منهما على شريكه بما ادى ما لم يرد على النصف كذا لو كفلا
عن الاصيل بالجميع معا ثم كفل عن صاحبه لان الدين ينقسم عليهما نصفين فلا يكون كفيلا عن الاصيل بالجميع
او كفل كل به ابا بالجميع متعاقبا ثم كفل عن صاحبه بالنصف كما ذكر وان ابرأ الطالب احدهما تاخذ الآخر
بكله لان ابرأ الكفيل لا يوجب براءة الاصيل فبقي المال كله على الاصيل والآخر كفيل عنه بكل فيأخذه
افترق الحال وصار كما اذا اقر الشريكان بمال شركتهما وجحد احدهما لزمه اداء الكل لان كلا منهما كفيل
عن الآخر كما سيأتي في كتاب الشركة ولا يرجع حتى يؤدي اكثر من النصف كما ذكرنا في كفالة الرجلين
كاتب عبده بمال فقال كاتبتك على الف سنة مثلا وكفل كل عن صاحبه جاز استحسانا والقياس
ان لا يجوز لان فيه كفالة المكاتب والكفالة بدل الكتابة وكل منهما بانفراده باطل عند الاصحاب
اوليا بعضا وكما اذا اقالت كتابتهما فانه باطل فهذا قال بعقد واحد لا شك ان تعرف
الان ان يجب بقدر الامكان وقد امكن هنا وبان يجعل كل المال على كل منهما في حق المولى
وحق نفسه وحق الآخر معتقا باداء الف ودرهم فانهما اذا ادتيا الف درهم فانهما تؤديان
كما انه قال لكل منهما انا دبرت الالف فانت حر فيكون عتق كل واحد معلقا باداء الالف والاصل
عتقه باداء نصف الالف شطر وطاء ولا يقابل الا جزاء فيطالب المولى كلا منهما بالجميع
المال بحكم الاصالة لا الكفالة فانهما اذا ادى احدهما كان له ولد المكاتب فاداه احدهما رجع على الآخر
بنصفه لاستوائهما ولو رجع بالكل لم يرجع بشيء اصلا واذا عتق احدهما قبل ان يؤدي
شيئا جاز لمعاوضة ملكه وبرئ المعتق عن النصف لانه لم يرض بالمال الا ليكون وسيلة الا المعتق
ولم يبق وسيلة فسقط النصف وبقي النصف على الآخر لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما حتى
يكون موزعا عليهما واما جعل على كل منهما للضمان ظاهرا لان فرد ما لا يتعدى غير موصوفا واذا
عتق استغنى عنه وانتفى الفرد رقا فاعتبر شائعا بالبر فيهما فلهذا انتصف واذا اعتق المولى احدهما آخذ
شاء ذمة من لم يعتق اما اخذ المعتق فبالكفالة واما اخذ صاحبه فبالاصالة آخر من بان اخذ المعتق
بالكفالة تصح الكفالة بدل الكتابة وهو بط واجب بان كلا منهما كان مطالبا بجميع الالف

بجميع الالف والباقي ببعض ذلك المعنى فيبقى على ذلك الصفة لان البقاء يكون على وصف الثبوت فان اخذ
المعتق رجع على صاحبه بما ادى لانه اداه عنه بامره وان اخذ الآمر لا يرجع عليه لانه اداه عن نفسه
مال لا يجب على عبد صحيح بحق وهو دين لم يظهر في حق المولى كما اذا ابرأه او استوفى منه
او وطئ بشبهة او سعى فاستهلك وودیعة فانها لا تظهر في حق المولى بل يتوفر بها بعد عتقه حال
على من كفل به كفالة. الحوالة عند العلماء اثبات مثل الدين في ذمة اخر ليستوفي من ذلك الآخر
لا يطالب لان ما في يده مولاه ولم يرض بتعلقه به والكفيل غير مخالف ما اذا كفل بدين مؤجل حيث لا يلزم
الكفيل حالا لانه التزم المطالبة بالدين المؤجل وان ديكون عليه بعد عتقه لو كفل بامره لان الكفيل لا ذاهب
الدين وقام مقام الطالب فله مطالبة قبل حل ما ادى على عبد مالا وكفل به رجل فحمالت العبد برئ الكفيل
لبراءة الاصيل لانه كما اذا كان الكفيل ثم حوالت عبد كفيل برقبته فبرئ انه لو كان عليه ضمن
الكفيل قيمته يعني اذا برئ رجل رقبة عبد فكفل به آخر فحالت العبد فقام المدعي البينة انه كان له ضمن الكفيل قيمته
اذ كان على المولى رد ما على وفر خلفه قيمته وقد التزام الكفيل ذلك وبعد موته يبقى العبد على الاصيل فكذا
الكفيل كفل عبد عن مولاه بامره فعتق فاداه او كفل به كفيل مولى عبد عنه واداه بعد عتقه لم يرجع واحد
منهما على الآخر وبقي الاولى ان لا يكون على العبد دين لانه امره بتكليف القبيح اذ لم يكن عليه دين مستغرق
وان كان فعلى الاصح بقيمته ابطال حق الغرماء وانما كفالة المولى عن عبد قبيح مطلقا وان لم يرجعا لان الكفالة
وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يحق على الآخر فلا ينقلب موجبة بعده كما اذا كفل رجل
عن رجل بغير امره فاجاز فانها لا تنقلب موجبة للرجوع كما مر فكذا هذا ثم فائدة كفالة المولى عن عبده
وجوب مطالبة باتباع الدين من ساير امواله وفائدة العكس تعلقه برقبة العبد

الحوالة اسم بمعنى الاحالة وهي النقل مطلقا وشرعا نقل الدين من ذمة الى ذمة الى ذمة المحتال
عليه وانما خصصت بالدين لانه نقل شرعي والدين وصف شرعي والاعيان نظهر اثره في المطالبة فالنقل
الشرعي جاز ان يؤثر في الوصف الشرعي كما ان البيع الشرعي جاز ان يؤثر في نقل الملك الذي هو وصف
شرعي وشبهه نقل العين الذي هو البيع المدين محيل والدين محتال له ومحال عليه يطلق
يطلق عليه هذه الالفاظ الاربعة في الاصطلاح ومن فقهائنا من يقول المحتال عليه ومحال عليه يعني يطلق
ايضا عليه هذان اللفظان والمال محال به وشرطها صحة الحوالة رضا المحيل اما رضا المحال اولا فلان ذوي
المروآت قد يأنفون تحمل خبر هم ما عليهم من الدين فلا بد من رضاه واما رضا المحتال فلان
فيها انتقال حق المطالبة من ذمة الى ذمة والناس متفاوتون فلا بد من رضاه واما رضا المحال عليه فانها انما

الدين والالزوم بلا التزام بالاطلاق الاول والاول احسن قال في الزيادات الحوالة تصح بلا رضا المحيل
لان التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر بل فيه نفعه لان المحال عليه لا يرجع اذا لم
يكن بامره وشرط حضور الثاني يعني لا يصح الحوالة في غيبة المحتال له الا ان يقبل في الحوالة فضولي له اي
لاجل الغائب كذا في الخانية لا حضور الباقيين اما عدم اشتراط حضور الاول وهو المحيل فبان يقول
رجل للدائن لك على فلان بن فلان الف درهم فاحتل بها علي فرضي الدائن فان الحوالة تصح حتى لا يكون له ان
يرجع واما عدم اشتراط حضور الثالث وهو المحتال عليه فبان يحيل الدائن على رجل غائب ثم علم الغائب
فقبل صحت الحوالة كذا في الخانية واذا تمت اي الحوالة برئ المحيل عن الدين بقبول المحتال والمحتال عليه
لان معنى الحوالة النقل كما مر وهو يقتضي فراغ ذمة الاصيل لان من المحال بقاء الشيء الواحد في محلين في
زمان واحد ولا يرجع عليه المحتال الا بالتوى اي لان الحوالة مقيدة بسلامة حقه لان المقصود رجع عند عدم السلامة
وبين التوى بقوله بموت المحال عليه مفلسا او حلفه حال كونه منكر الحوالة ولا بينة عليها لان العجز عن الوصول
الى حقه يتحقق بكل منهما وهو التوى في حنيفة وعندهما بهذان وثالث وهو ان يحكم القاضي بافلاسه في حياته
وصح اي الحوالة بالدراهم المودعة يعني اذا اودع رجلا الف درهم واحال به عليه آخر صح لانه اقدر
على التسليم فكانت اولى بالجواز وصح ايضا بالدراهم المغصوبة اي الدراهم التي غصبها المحال عليه
من المحيل وبالدين الكائن للمحيل على المحال عليه وتبطل اي الحوالة بهلاك الاولى اي الوديعة لتقيدها كما انه
بها لانه ما التزم الاداء الا منها او تقيدها بها لانه كفالة بها ويبرأ المودع ويعود الدين على المحيل وتبطل
ايضا بالكفالة الثانية اي الدراهم المغصوبة بعدم هلاكها ويبرأ الغاصب ويعود الدين لا بهلاكها اي
لا تبطل الحوالة بهلاك الثانية اذا كان فيه الحيلة هلاكه وقام الامر بحال الحوالة ويكون الضمان خلفا عنها المغصوب
وفيها اي في هذه الصورة المذكورة لا يطالب المحيل المحال عليه بالعين او الدين اللذين قيد بهما لانه
بها تعلق حق المحتال له بها ولا يبدل للمحال عليه ان يدفعها الى المحيل يعني كما لا يملك المحيل مطالبة المحال عليه
لا يملك المحال عليه ايضا ان يدفعها الى المحيل حتى لو دفع صار ضامنا للمحتال له لانه استهلك ما تعلق به حق
المحتال له مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته يعني ان هذه الامور وان تعلق بها حق المحتال له
كان ينبغي ان لا يكون المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته كما في الرهن مع انه اسوة لهم لان العين الذي
بيد المحال عليه للمحيل او الدين الذي له عليه لم يصر مملوكا للمحتال بعقد الحوالة لا يدا ولا رقبة لان الحوالة
ما وضعت للتمليك بل للنقل فيكون بين الغرماء واما المرتهن فملك المرهون يدا او حبسا فيثبت له
نوع اختصاص بالمرهون شرعا لم يثبت لغيره اذن في ذكره فيه بخلاف الحوالة المطلقة اعلم ان الحوالة

[illegible]

اي الحوالة اما مطلقة او مقيدة اما المطلقة فهي ان يرسلها ارسالا لا يقيد بدين له على المحال عليه ولا بعين
له في يده او يحيل على رجل ليس له عليه دين ولا في يده عين له واما المقيدة فهي ان يكون للمحيل عند المحال
عليه عين وديعة او غصب او عليه دين فقال احلت الطالب عليك بالالف الذي لي عليك ان تؤديها
من المال الذي لي عليك وقبل المحتال عليه فلما بين المقيدة اراد ان يبين حكم المطلقة بانه مخالف له
حيث يطالب فيها المحيل المحال عليه بالعين او الدين ويقدر المحال عليه ان يدفعها الى المحيل اذ لا تعلق
لحق المحتال بما عنده او عليه بل حقه في ذمة المحال عليه وفي ذمته سعة لا تبطل باخذ ما عنده من العين
كالمغصوب والوديعة او عليه من الدين سواء كانت الكفالة مطلقة او مقيدة اما الاول فلان الاطلاق
ينافي تعلق الحق بخصوص شيء ما عنده او عليه والمبطل تعلقه واما الثاني فلان المحيل ليس له حق الاخذ
من المحتال فان دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه لا يقبل قول المحيل
احلت بدين لي عليك للمحتال عليه اذا طلب مثل ما احال يعني رجل احال رجلا على آخر بالف فدفعه
المحتال عليه الى المحتال ثم طلب الدافع الالف من المحيل فقال المحيل احلت بالف لي كان عليك والمحتال
عليه انكره فالقول له لا للمحيل ولا يكون الاقرار من المحتال عليه بالحوالة اقرارا منه بالدين عليه
ولا قبوله الحوالة دليلا على ان عليه دينا لان الحوالة تصح وان لم يكن للمحيل على المحتال عليه دين ولا قول
المحتال للمحيل اذا طلبه احلتني بدين لي عليك يعني اذا احال المحيل المحتال اعطني ما قبضته من فلان فانه
احالتك لتقبضه لي وكنت وكيلي في قبضه فقال المحتال احلتني بدين لي عليك فالقول للمحيل لان المحتال
يدعي عليه الدين وهو منكر فالقول للمنكر ولا يكون الاقرار من المحيل بالحوالة واقداره عليها اقرارا منه
بان عليه دينا للمحتال لان لفظ الحوالة يستعمل في الوكالة يجبر المحتال ذا ادى المحيل لم يقبل لاحتمال عود المطالبة
الى المحيل بالتوى لو احال غريمه على رجل على ان يعطيه من ثمن داره اي دار المحتال عليه فقبل صحت الحوالة لانه
احال بما يقدر على ايفائه لانها ما
يملك بيعها ولا يجبر على البيع لعدم وجوب الاداء قبل البيع ولو باع يجبر على الاداء لتحقق الوجوب
ولو احال على ان يعطيه من ثمن دار المحيل لا اي لا يصح لانه لا يقدر على بيعها الا اذا امره بالبيع فحينئذ يصح لوجود
القدرة على البيع والاداء باع بشرط ان يحيل على المشتري بالثمن غريما له اي للبائع بطل البيع لانه شرط
لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع ولو باع بشرط ان يحال بالثمن صح لانه يؤكد موجب العقد اذ الحوالة في العادة
يكون على الاملأ والاحسن قضاء فصار كشرط الجودة كره السفتجة بضم السين وفتح التاء واحد
السفاتج تورب سفتجة ويكاتب بالحكم ويسمى اخذا هذا القرض به لاحكام امره وصورته ان يدفع الى تاجر مبلغا
قرضا ليدفعه الى صديقه في بلد آخر ليستفيد به سقوط خطر الطريق

كتاب [illegible]

وجه المناسبة بين الكتابين وجود معنى نقل المال في الحوالة والمضاربة والجامع بينهما على ما
قرب في الارض وهو السير فيها حتى هذا العقد جائز لان المضارب يسير في الارض غالبا لطلب الربح
وشرعا عقد شركة في الربح بمال من رجل وعمل من آخر وركنها الايجاب بان يقول رب المال دفعت
هذا المال اليك مضاربة او معاملة او خذ هذا المال واعمل به على ان ما رزق الله تعالى بيننا نصفان
او نحو ذلك من الالفاظ المثبتة بها المضاربة والقبول بان يقول المضارب قبلت وكفوه وحكمها انواع
الاول ان يكون امينا فيما في يده فلا يضمن الا بالتعدي او التقصير لانه قبض المال باذن مالكه لا لغرض
نفسه بل لغرض المالك والوثيقة بخلاف المقبوض على سوم الشراء لانه قبضه لغرض نفسه وبخلاف الرهن
لانه قبضه وثيقة وتوكيل عند عمل لانه تصرف فيه لا بامره حتى يرجع عليه بما لحقه من الخسارة
الثاني ان رب المال شريك في الربح لانه يحصل بالمال والعمل فيشتركان فيه وحكم ان مخالف
لشرطه فيما يأتي فيكون غاصبا وللمضارب اجر مثل عمله لا ما شرط له ان زاد على اجر المثل
ثم باعه وتصرف فيه ثم اجاز رب المال لم يجز وكذا لو استبضع او اجارة فاسدة او فسدت فان للمضارب
فيها اجر المثل لا ما سمي وهو بدل عمل لانه لا حق المسمى لعدم الصحة ولم يرض بالعمل مجانا
فوجب اجر المثل فلا ربح لانه يكون في المضاربة الصحيحة وقد فسدت صارت اجارة بل اجر مثل
كما هو حكم الاجارة الفاسدة مطلقا ربح او لا بلا زيادة على المشروط كما هو الاجارة الفاسدة
وقد مر ولا ضمان فيها اي المضاربة الفاسدة كالصحيحة لانه امين فلا يكون ضمينا واما دفع المال اليه آخر
وشرط الربح للمالك فيضاعة وشرط للعامل قرض وانما جاز اسلوب الوقاية حيث لم يعد البضاعة
والقرض بالسلك الابداع وغيره لما يرد عليه من قول صدر الشريعة ان المضاربة اذا كانت عقد شركة
في الربح فكيف يكون بضاعة او قرضا وشرطا في آخر الاول كون رأس المال من الاثمان فلا تصح الا
بمال فصح بالشركة لانها تقتضي شركة بحصول الربح فلا بد من مال يصح به الشركة وهو الاثمان
والبر والفلوس لما فقه كما سيأتي ولو دفع عرضا وامره ببيعه وعمل مضاربة يأتي قبل صح لانه
لم يضف المضاربة الا بالقرض بل الا بثمنه وهو غالبا يصح المضاربة والاضافة اليه فيكون توكيلا
ووديعة او اجارة فلا يمنع من هذا الاضافة اليه والثمن يكون عينا لا دينا لان المضارب امين
انفاقا ولا يضمن الا بالتعدي فيما عليه من الاثمان فلو مال كل المال الى الذي في ذمتك مضاربة بالنصف لم يجز خلافا
لما لو كان له دين على آخر فقال ابرئ فلانا واعمل به مضاربة حيث يجوز لانه اضاف المضاربة الى
زمان القبض والدين فيه يصير عينا وهو يصلح ان يكون رأس المال اما الثاني فلانه اضاف المضارب حق التصرف
لرب المال فيه فيأتي ان المال يكون امانة عنده فلا يلزم الا بالتسليم اليه كالوديعة بخلاف الشركة لان المال في

لان المال في المضاربة من احد الجانبين والعمل من الجانب الآخر فلا بد ان يخلص المال للعامل ليتمكن
من التصرف فيه واما العلم بالشركة كمن الجانبين فليس بشرط لصحة العقد اتفاقا وشرطا
وهو العمل منها فشرط العمل على رب المال فاسد اما الاول فلان شرط ان يعمل المالك مع المضارب في المضاربة
لان هذا شرط يمنع من تسليم المال الى المضارب والتخلية بين المال والمضارب شرط صحة العقد فما يناقضه
كان مفسدا ضرورة والتاجيل كون رأس المال معلوما لئلا يفضي الى المنازعة تسمية بان يعقد ايما قد مرة من
مال الربح بالشركة او اشارة كما اذا دفع مضاربة الى رجل دراهم لا يعرف قدرها فانه يكون فاسدا
للجهل بقدرها وصفتها للمضارب مع يمينه والبينة للمالك والخاسر كون نصيب المضارب من الربح
معلوما عنده اي عند العقد لان الربح هو المعقود عليه وجهالته توجب فساد العقد وان كان شيوع الربح
بينهما بحيث لا يتحقق احدهما بدراهم مسماة لقطع الشركة في الربح لاحتمال ان لا يحصل من الربح الا قدر
ما شرطه له واذا انتفى الشركة في الربح لا تتحقق المضاربة لانها جزء بخلاف القياس بانتفاء طريق
الشركة في الربح فيقتصر على مورد النص فيفسد بشرط زيادة قدر معين لاحدهما لاحتمال ان لا يربح
الا ذلك القدر فيستحق المشروط له جميع الربح فلا يبقى للآخر شيء لانه ما رضي بالعمل مجانا ولا سبيل الى المسمى
بالشرط فوجب اجر المثل ولو فسد بشرط زيادة على المشروط لاحدهما ايضا وجب اجر المثل لانه
ما رضي بالعمل مجانا ولا سبيل الى المسمى بالشرط فوجب اجر المثل ضرورة والربح لرب المال لانه
نماء ملكه لان الربح بعد المضاربة كالمشروط بوجب جهالة الربح كما لو قال لك نصف الربح او ثلثه او ربعه
فان الربح هو المعقود عليه فجهالته تفسد العقد وغيره لا يوجب ذلك من الشروط الفاسدة لا يفسد
المضاربة بل يبطل الشرط كما شرط الخسران على المضارب لانها جزء مالك من المال فلا يجوز ان
يلزم غير رب المال بمقابلة شرط زائد لا يوجب قطع الشركة في الربح والجهالة فيه فلا يفسد المضاربة لانها
لا تفسد بالشروط الفاسدة كالوكالة ولان مخترها يقف على القبض فلا تبطل بالشرط كالهبة واذا فسدت
فله اي للمضارب ما يطلبها وهو ما يقيد بمكان او زمان او نوع من التجارة كقوله ان نهيتك عن بيع
هذا المال مضاربة وهو يريد عليه البيع مطلقا اي بنقد ونسيئة الا ما جل لم يجز لعقد النهي كخبر سنة
ولانها اي المضاربة كالتوكيل بهما اي بالبيع والشراء والسفر والايداع وهو دفع المال بضاعة فلو ربح
المال وسيأتي انه لا تبطل المضاربة والايداع والرهن والاستئجار والاصح ان قبول الوكالة
بالثمن مطلقا اي على الايسر والاعسر لان كل ذلك من صنيع التجار والمضاربة عطف على البيع في قوله
فله يعني مطلقا البيع اي البيع الذي يتغابن بمثله رب مع الاصح الا بإذنه او بما جل بركب لان الناس لا يتسامح
مثله لاستيفاء ثمنها في العادة كالوكيل لا يملك التوكيل كلا في المستعير والمكاتب لانهما يملكان الاجارة
والكفالة لان الكلام في التصرف فيما هو تبرع فان حكم المالكية لا النيابة اذ المستعير يملك المنفعة والمكاتب

مطلقا التوكيل لا يملك التوكيل والمستعير يملك الاستعارة

صار خوابذا والمضارب بعمله بالخيار فيما يتوقف عليه فلا يتصرف بما والتقابض العام اليه والاشهاد
والابضاع دون المضاربة تستقر بها ولا يفيد ان الاذن اذا عمل برأيك في الاقراض والمضاربة
كان يشتري باكثر من مال المضاربة بل يجب التصريح بهما لانها لباس من ضيع النجا ر والتحيل
لاجل القرض وهو الربح لانا الدفع مضاربة فمن ضيعهم كذا الشركة والخلط بمال الغير فيدخل تحت
هذا التعليل فرع على الاستدانة بقوله فلو شرى بها لها المضاربة نوى او قصر بها او حمل صاحب
المضاربة من موضع الى موضع آخر بامرها لانها لها بعد ذكر العدل لان منطوقا لانه اذا استدان فهو على
الملك بالاذن فانما قال بامرها لانه اذا قصر ابتداء فكمه حكم الصبغ وان صبغه احمر شرك بمازاد دود
في احمل برأيك انما قال احمر لانه ان صبغه اسود لم يدخل تحت احمل برأيك لانه يخرج عامة المتاع السواد
عيب عنده بخلاف سائر الالوان فانها خلط اي خلط مال المضاربة بمال الغير فلا يفيض الاذن اذا قال
في احمل برأيك لا يفيض المضارب بها اي بصبغ احمر وبالخلط لانه فعل ما فعل بإذنه وله حصته من صبغه
اي بيع وحصة الثوب في ماله حتى يصير المضارب شريكا في الثوب بقدر ماله من الصبغ فاذا بيع الثوب
كان حصة قيمة الصبغ في الثوب للمضارب وحصة الثوب الابيض من مال المضاربة ولا يجاوز على
ما قوله لا المضاربة اذ ليس له في مطلقا نجاوز بلدا او سلعة او وقت او خص بقيته الملك لانه لم
يملك التصرف الا بتنفيذ فيقيد بما فوض اليه وهذا التقييد مفيد لان التجار تختلف باختلاف الاماكن
والاسعار والاوقات والاشخاص وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة الى من يخرج من تلك البلدة لانه لا يملك
ان يتصرف بنفسه في هذا المال في غير هذا البلد فلا يملكه ان يستعين بغيره ايضا فان جاوز بان خرج
الى غير ذلك البلد فاشترى او اشترى سلعة غير ما جنسها او في وقت غير ما جنسها او باع مع غير من جنسه
ضمن وكان ذلك له وله ربحه وعليه خسرانه لانه تصرف في مال غيره بغير امره وان لم يتصرف في
حتى رده الى البلد الذي جنسه بمرئي من القوم لا لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق ورجع المال مضاربة
على حاله لان المال في يده بالعقد الاول ولان المال ليس له ايضا تزوج فمن مالها ومن ابى
يوسف لا يتزوج لان الاذن بالتجارة لا يتناول النكاح وسقط النفقة من مال المضاربة
وكرها انه ليس من التجارة والعقد لا يتعلق بالتجارة فلا يملكه وان كان اكثر بالكتابة
والاعتاق على ما سنذكر ان شاء الله تعالى من يتعلق على رب المال بقوله انا وبان بان قال ان ملكته فهو حر
لان المضاربة اذن بالتصرف بحصول الربح وهذا انما يكون بشراء ما يمكنه بيعه وهذا ليس كذلك
ولا ما يتعلق عليه كما ان المضارب ان كان في المال ربح لان نصيبه يتعلق عليه فيفيد نصيب رب المال

قال

نصيب رب المال فانما قال بالشراء من يتعلق على واحد منهما صار اي شراء يتوقف دون الفاسد
لان الشراء الفاسد وجد فانما يملك الشراء اذا خالف وان لم يكن ربح صح ان شراء
من يتعلق عليه العتاق المضارب بعد الشراء حتى سقط ان المضارب بعد ما
لا يملك قربه ولم يقبض المالك شيئا لانه انما تحقق عند المالك لا بقبض منه بل بسبب زيادة فيه بلا
فصار كالوديعة رجع بغيره بان اشترت امرأة ابن زوجها ثم ماتت وتركت هذا الزوج واخا
عتق نصيب الزوج ولا يضمن شيئا لانها لعدم القبض منه وبقي العبد في نصيب الملك من العبد لا يسعى
مالية عنده حتى لو كان المضارب الف باشترى به امة قيمتها الف فوطئها فولدت ولدا ثم ماتا وبقي
الف فادعاه مال كونه موسرا فصدق قيمة الف وخمسمائة بقي للمالك بالف وربعه واخته
ابا ان شاء المالك استسعى الغلام في الف وثلثين وضمن وان شاء اعتقه فان ضمن ابا المالك ثلاثة ارباع الغلام
ضمن الاب نصف قيمتها لان الامة وذلك لان دخول المضارب وقعت صحيحة ظاهرا لانه يملك على ما نذكره بعد
من التصرف بما فيها الجامع لم يتم باعها منه وهي جميعا ملكه لا مرده بالفساد لكنه لا يعتق بهذه الدعوة
لعدم الملك وهو شرط فيها اذ كل واحد من المضاربة وولده مشغول برأس المال فلا يظهر الربح به
فاعرف ان مال المضاربة اذا صار اجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على رأس المال لا يظهر
الربح عندنا لان بعضها ليس وقاية من البعض فربح لم يكن للمضارب نصيب في الامة ولا في الولد
واما الثابت له بحر حق التصرف فلا ينفذ دعوته فاذا زادت قيمته وصارت الف وخمسمائة ظهر
الربح فملك المضارب نصف الزيادة فنفذت دعوته لوجود شرطها وهو الملك بخلاف
ما اذا اعتق الولد ثم ظهر الربح حيث لا ينفذ اعتاقه لان بنا لانا تبين آنا فانا بطل نفوذ دعوته كما
اذا اخرجه عبد لغيره برد اجنادا ره فانا ملكه بعد ذلك صار مرادا بالمضاربة بلا اذن
اي دفع المضارب المال الى غيره مضاربة بلا اذن المالك لم يضمن بالدفع بالم يعمل الثاني به واذا
عمل ضمن الاقل ربح الثاني او لا وهو قولهما وظاهر الرواية عنه وهو رواية ابن سماعة لم يضمن بالم يربح وهو رواية
الحسن عنه لانه يملك الابضاع فلا يضمن بالعمل بالم يربح فاذا ربح فقد ثبت له شركة في المال الغير
كخلط ماله بغيره فيجب الضمان وجه ظاهر الرواية ان الربح انما يحصل بالعمل فيتم به سبب حصول
الربح تمام حقيقة حصوله في حرورة المال مضمونا به وهذا اذا كانت المضاربة الثانية صحيحة فان
كانت فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني لانه اجير فيه والاجير لا يستحق شيئا من الربح فلا يثبت الشركة
بل اجره تنزل على المضارب الاول والاول شرط من الربح وان اذن ابو المالك فدفع بالكتاب

الالف

لعدم الملك لا ينفذ بعده فاذا ورثه وما ما الاخوة
فاذا ملك بعد ذلك نفذ دعوته صح

بالثلث وتصرف الثانية وربح وقبل لها رزق الله فبيننا نصفان اي بعد ما دفع اليه رب المال
المال مضاربة بالنصف واذن له بان يدفعه اليه ليتجر فدفعه بالثلث وتصرف الثانية وربح فان كان
رب المال قال لعلي آن ما رزق الله فبيننا نصفان فلمالك النصف وللاول والثاني
الثلث لان دفع الاول الى الثانية مضاربة صحيح حيث كان باذن المالك الا ان المالك شرط لنفسه
نصف جميع ما رزق الله تعالى وما رزق الله تعالى جميع الربح فكان له نصف جميع الربح فلا يكون للمضارب
الاول الا ثلث ما بقي بعد ذلك اجره بلا اوجبه الثانية دون ثلث الربح بتصرف الى نصيبه خاصة فبقي
له ان درس ويطيب لها ذلك لان فعل الثانية وقع له كما لو استاجر رجلا يحيط حياطة ثوب بدرهم فاستاجر
الخياط من يخيط نصف درهم جاز والاول النصف كذا هذا ولو قبل رزق الله فهو بيننا نصفان
فلكل ثلث اما للمضارب الثاني فبين المضارب الاول وبين المالك نصفان
لان المالك شرط لنفسه نصف جميع الربح بل نصف ما يحصل للاول من الربح فاستحق الثانية
جميع ما شرط له وما وراء ذلك جميع ما حصل للمضارب الاول والمالك شرط لنفسه نصف ذلك
ولهذا كان ابانها بينهما ولو قبل لها رزقت ما شئت فبيني وبينك نصفان وقد دفع الى آخر
مضاربة بالنصف فلها اي للاول والمالك نصف لان الاول شرط لنفسه نصف الربح فهذا مأذون
فيه من جهة المالك فاكتفه والمالك شرط لنفسه ما ربح الاول لم يربح الاول الا النصف فكان
بينهما ولو قبل لها رزق الله فلي نصف او قال لي فضل بيني وبينك نصفان وقد دفع الى آخر
مضاربة بالنصف فللمالك نصف للثانية ولثلث للاول لان المالك شرط لنفسه
نصف جميع الربح فانصرف شرط الاول النصف للثانية الى نصيبه فيكون للثانية بالشرط والثلث للاول
لانه جعل ما كان له للاول كمن استاجر اجيرا يخيط له ثوبا بدرهم فاستاجر الاجير من يخيط له
بدرهم فانه لا يسلم للاول شيء حيث عمل جميع عمله ولو شرط للثانية ثلثيه اي للمضارب الثاني
ثلثي الربح فللمالك وللمضارب الثاني نصفان ويضمن المضارب الاول للثانية ثلث ما اخذ من
الربح لان شرط الثانية شيئا هو مستحق للمالك وهو الربح فلم ينفذ فيه فصار كما لو
بالتسمية لانه التزم السلامة فاذا لم يسلم رجع عليه كمن استاجر رجلا يخيط له ثوبا بدرهم فاستاجر
الاجير رجلا آخر يخيط بدرهم ونصف فانه يضمن له زيادة ما لا جرح شرط المالك لنفسه ابا عبد
المالك ثلثا يسلم له ابا مع المضارب ونصف ثلثا لان اشتراط العمل على العبد للمنع التجلية والتسليم
لان للعبد تولية معتبرة حقوقا اذا كان مأذونا له واشتراط العمل اذن له ولهذا لا يملك المولى لاخذ

لاخذ ما اوهبه العبد وان كان محجورا عليه واذا لم يمنع التجلية لم يمنع القبض والاكساب فشرط العمل على
المالك لانه يمنع التجلية فيمنع القبض واذا انعدم كان ثلث الربح للمضارب لان الشرط صار كالعدم
واستحق المالك ان لم يكن على العبد دين لان ما خرج للعبد فللسيد وان كان عليه ملازمة بطل
ابو المضارب به بموت احدهما او المالك والمضارب لانها توكيل وموت الموكل والوكيل يبطل
الوكالة وخروج المالك بدار الحرب مرتدا وحكم القاضي بلحاقه كموته لانه لا حق للمضارب
بها بالامان فصار كما لو قتل او مات حتف انفه بالنظر الى ملكه ولا ملك له في مال المضارب ولا عبارة صحيحة فلا
توقف في ملك المال فبقيت المضاربة على حالها ولا يبطل بالحجر عليه لحق المالك كالوكيل او مضاربة فان
قبل ينبغي ان يكون الابضاع للمالك عند الحجر لان الربح حينئذ يكون للمالك وقد اعتبرته مؤنة الشركة
في الربح وشرط كون بضاعة ما بينهما فلت العقد انما صح ابتداء باعتبار شيوع الربح بينهما لا بطل بتخصيص احدهما
بالربح وعند زفر يبطل ويعزل المضارب بعزل المالك اياه ان علم بعزله لانه وكيل
من جهته فيشترط علمه بعزله كما في الوكالة واذا علم والمال عروض باعها ولا يعزل عنه لان له حقا
في الربح ولا يظهر ذلك الا بالنض فبقيت له ولاية البيع ليظهر ذلك ولا يتصرف في ثمنها لان البيع بعد
العزل كان للفرورة ليظهر الربح ولا حاجة اليه بعد النض ولا في نقد من جنس راس المال لانه متوكل
في حقه ويبدل بمثله اي اذا اجره له والمال نقد ولكن من خلاف جنس راس المال فليس له ان يبيعه
بجنس راس المال فيما سلمنا ان النقدين جنس واحد من حيث الثمنية وفي الاكساب لا ذلك لان
الواجب على المضارب ان يوفر على راس المال انما يتحقق ذلك بتوجيه فكان له بيعه
ضرورة افترقا اي المضارب والمالك وفي المال اذا ربح لزمه اي المضارب طلبه لانه
كالاجير والربح كالاجرة وقد سلم له ذلك فيجبر عليها كما لو عمل في الاجارة الفاسدة فالمال فاتته
بعمل بالاجرة والسمسار هو الذي يجلب اليه العروض والمتاع ليبيعها باجر معلوم فجاز ان يستاجر
فاذا باعها يعمل بالاجرة ويجعل ذلك بمنزلة الاجارة الصحيحة على العادة فيجبر على طلب الثمن وبالربح
لا اي ان لم يكن في المال ربح لم يلزم المضارب طلبه لانه وكيل محض ومتبرع ولا جبر على المتبرع
وبعمل اي المضارب به اي بالطلب لان صفو العقد يتعلق بالعاقد والمالك ليس بعاقد
فلا يتمكن من الطلب الا بتوكيل فيؤمر بالتوكيل فيلا بقبض حقه كوارث به الوصاية اذا مات
امتنع من القبض لا يجبر عليه بل يجبر على ان يجعل صاحب المال والا يضيع حقه الحاكم من الربح بعينه ان كان
من مال المضارب حقه من الربح دون راس المال والحاكم يعرف الربح الا بالنض لا الاصل كما يعرف الحاكم

وكيل

في مال الموكل اي العقد للمضارب فان زاد لم يضمن اي ان زاد المالك على الربح لم يضمن المضارب
لانه امين فلا يكون ضمينا قسم الربح والعقد باق وهلك المال او بعضه ترادّ الربح ليأخذ رأس
ماله يعني اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال او بعضه ترادّ الربح ليأخذ المالك رأس
ماله لان الاصل ان القسمة لا تصح حتى يستوفي المالك رأس ماله لان الربح زائد على الاصل وهي لا
يكون الا بعد سلامة الاصل فاذا هلك ما في يد المضارب امانة ظهر ان ما اخذاه من رأس المال
فيضمن المضارب ما اخذه لانه اخذه لنفسه وما اخذه المالك محسوب من رأس المال واذا
استوفى رأس المال فالفضل يقسم بينهما لانه ربح وما نقص لم يضمن المضارب لانه امين وان
اقتسما الربح وفسخا اي المضاربة ثم عقدا فهلك المال لم يترادّ الربح الاول لان المضاربة
الاولى قد انتهت والثانية عقد جديد فهلاك المال في العقد الثاني لا يوجب انتقاض الاول
كما لو دفع اليه مالا آخر ونفقة مضارب في الحضر في بلده في ماله كدوائه فانه اذا مرض كان دواؤه
من ماله سواء كان في السفر او الحضر لانه لم يحتبس بمال المضاربة فلا يجب النفقة فيه بل هو ساكن
بالسكنى الاصلي ووجوب النفقة على الغير بسبب الاحتباس فلم يوجد فلا نفقة في ماله وفي السفر
طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن اذا احتيج اليه وركوبه كراء
او شراء وعلفه من مالها اي مال المضاربة فانه اذا سافر صار محبوسا بالعمل للمضاربة
فوجبت النفقة من مالها لاجل الاحتباس به بالمعروف اي بغير زائد على الحاجة الاصلية ولا ناقص
عنه وضمن الزائد على المعروف ورد الباقي من الطعام ونحوه بعد الاقامة الى مالها اي مال
المضاربة لتمام الحاجة وما دون السفر يغدو اليه ولا يبيت باهله كالسفر والا فلا ان ربح
اي المضارب اخذ المالك من الربح قدر المنفق اي قدر ما انفق المضارب من رأس المال حتى يتم رأس
ماله فان فضل شيء قسم بينهما وان رابح اي باع المضارب متاع المضاربة مرابحة حسب النفقة
اي ما انفق على المتاع من اجرة الحمل واجر القصار والحمال لان هذه الاشياء تزيد في القيمة
والعادة في التجار الحاقها برأس المال في بيع المرابحة لا ما لا يجب نفقة نفسه في سفره وتعلمه في المال
في المال لانهم لم يتعارفوا ذلك ولا يزيد ايضا في قيمة المتاع معه اي مع المضارب الف بالنصف
فاشترى به بزّا فباعه بالفين واشترى بهما اي بالالفين عبدا ولم ينقد الالفين فضاعا اي
الالفان عنده اي المضارب غرم اي المالك الباقي وهو الف وخمسمائة والمضارب ربع
العبد للمضارب وباقيه وهو ثلاثة ارباعه للمضاربة ورأس المال الفان وخمسمائة الا المضاربة

وخمسمائة لان المال لما صار الفين ظهر ربح في المال وهو الف فكان بينهما نصفين فنصيب
المضارب منه خمسمائة فاذا اشترى بالالفين عبدا صار العبد مشتركا بينهما فربعه للمضارب
وثلاثة ارباعه للمالك ثم اذا ضاع الالفان قبل النقد كان عليهما ضمان ثمن العبد على قدر ملكهما في
العبد فربعه على المضارب وهو خمسمائة وثلاثة ارباعه على المالك وهو الف وخمسمائة ونصيب
المضارب خرج عن المضاربة لانه صار مضمونا عليه ومال المضاربة امانة وبينهما تناف
ونصيب المالك على المضاربة لعدم ما ينافيها ورابح على الفين فقط يعني لا يبيع العبد مرابحة الا
على الالفين لانه اشتراه بهما فلو بيع اي العبد بضعفهما وهو اربعة الاف فحصتها اي حصة المضاربة
ثلاثة الاف فالفان وخمسمائة منها رأس المال والربح منها خمسمائة بينهما نصفان ولو شرى من المالك
بالف عبدا شراه بنصفه لا بتمام الالف لان بيعه من المضارب كبيعه من نفسه لانه وكيله وان رابح بنصفه
حكم بجوازه لتعلق حق المضارب به فلا يكون بناء المرابحة عليه لانها مبنية على الامانة والاحتراز
عن شبهة الخيانة فيبني على ما اشتراه به المالك فيكون للمضارب كالوكيل له في بيعه ولو كان بالعكس
يبيعه مرابحة بخمسمائة لان البيع الجاري بينهما كالمعدوم لما ذكر فيبني المرابحة على ما اشتراه به المضارب
كانه اشتراه وباعه ابتداء بلا بيع شرى بالنصف عبدا يعدل الفين فقتل خطأ فخاطبا بالدفع او الفداء
فان دفعا العبد انتهت المضاربة لان العبد زال عن ملكهما بلا بدل وان فديا خرج العبد عن المضاربة
اما حصة المضارب فلانه ملكه فيه تقرر بالفداء فصار كالقسمة واما حصة المالك فلان العبد
بالجناية صار كالزائل عن ملكها اذ الموجب الاصلي هو الدفع وبالفداء صار كانهما اشترياه ثم الفداء
عليهما بالارباع فربع الفداء عليه اي المضارب وباقيه وهو ثلاثة الارباع على المالك لان الفداء مؤنة
الملك فيتقدر بقدره وقد كان الملك بينهما ارباعا لان المال اذا صار عينا واحدا ظهر الربح وهو الف
بينهما والف للمالك برأس ماله واذا فديا صار العبد لهما وخرج عنها اي المضاربة فيخدم المضارب
يوما والمالك ثلاثة ايام بعدد حصتهما شرى عبدا بالفها وهلك الالف قبل نقده دفع المالك ثمنه
ثم وثم اي كلما هلك الالف دفع المالك الفا الى البائع لانه حق دفع ما دفع رأس ماله والفرق بين
هذا وبين الوكيل بشراء عبد بعينه بالف دفع اليه فاشترى فهلك الالف قبل ان ينقده
للبائع فان له ان يرجع على الموكل مرة فقط بان المال في يد المضارب امانة لا يمكن الاستيفاء
الا ان يكون بالقبض مضمونا فلم يجعل قبضه على الاستيفاء صار ضمانا وهو ينافي الامانة فيجعل قبضه
ثانيا على جهة الامانة لا الاستيفاء فاذا هلك كان الهلاك على المالك بخلاف الوكيل لانه يجعل

مستوفيا لان الضمان لا ينافي الوكالة فان الغاصب اذا تو كل بيع المغصوب جاز فتى
اذا هلك في يده بعد ما صار وكيلا ضمن فاذا اشترى العبد بالف وجب البايع على الوكيل الثمن و
وجب للوكيل على الموكل مثل ذلك فاذا استوفى حقه من الموكل حل قبضه على قبضه الاستيفاء لا الاداء
فاذا استوفاه مرة لم يبق له حق اصلا فاذا هلك المبيع كان الهلاك عليه لا عليه مع الغاصب فتامل
وقعت الف و ربحت الفا وقال المالك وقعت الغبن او اودعتني المضارب العدم او قال ربح المال وقعت
في تجارة والمالك اودع المخصوص عينه في العدم بين الاخرين فالقول للمضارب اما في الاول
فلان حاصل اختلافهما في مقدار المبيع والقابض امين يعرف مقداره لاقتضاء عمله المال وفي مثله القول
للقابض ضمينا كان او امينا واتهما برهن على ما ادعى من الفضل قبل كان رب المال يدعي فضلا في
رأس ماله والمضارب نفضلا في الربح والبينات للاثبات واما في الاخرين فلان الاصل
فيه العدم والقول من تمسك بالاصل ولو اودع في محل فيه عامل المالك اي المال له لانه اقر فيها على المخصوص
فاختيار قول من يستفاد الامن من جهته او له والبينة للمضارب لاختياجه الى نفي الضمان فالحاصل
قال من معه الف انه مضاربة بنصف ربحه وقد ربح وقال زيد بضاعة حيث بعدق زيد مع البينة لانه منكر
دعوى الربح او دعوى تقديم محل المضارب او قال من معه الف هو وديعة وقال زيد بضاعة او وديعة
حيث يصدق زيد مع البينة لانه منكر دعوى التملك ولو وقتا وقتا بان قال رب المال وقعت
الملك في يد مضاربي وقال المضارب وقعت في شوال فصاحب الوقت الاخر اولى لان الاخر
ينسخ الاول **كتاب الشركة** لما فرغ من المضاربة بين الكتابين لما بينهما من المناسبة
شركة الشيوع وهذه الشركة بالخلط سميت بذلك لحصول الشيوع بالخلط ثم اطلقت على
العقد بجامع انه سبب له ثم صارت حقيقة عرفية فيه اما شركة الملك وهي ان يملك اثنان فصاعدا
او اكتساب او استيلاء عينا مالية دينا او اختلاطا بما يتعذر تمييزه او يتعسر بحيث يعد
بالخلطة والشيوع بالشيوع ونحو ذلك ونعني بالخلطة بالشيوع نحو ذلك وقال الجبيني في قال صاحب
الهداية يجوز التصرف الآبا ذن كمال الاجانب فصح ان يبيع حظه الى نصيبه من المال لو من غير شريكه
بلا اذنه يعني يجوز بيع احد الشريكين نصيبه من المال من شريكه ومن غيره بلا اذن شريكه الا في صورة
الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه والفرق ان خلط الجنس بالجنس بصفة التعدي سبب لزوال
الملك عن المخلوط اذا الخلط واذا حصل بغير تعد حصل سبب الزوال من وجه دون وجه فاعتبر بجنب
كل منهما زوال الملك في حق البيع من غير الشريك فلا يجوز الا برضا الشريك بغير زايل في حق

في حق البيع من الشريك مثلا بالشبهين وهذا اولى من عكسه لان التصرف مع الشريك اسرع نفاذا
من التصرف مع الاجنبي بدليل جواز تملك بعض البعض للشريك لا الاجنبي وكذا اجارة المشاع
من الشريك جايزة ولا شركة فتحلف على قوله انا شركة ملك وكرتها الاجانب بان يقول احدهما
شاركتك بكذا او في غلة تجارات والبعض ان يقول الا وقبلت فانها عقد من العقود الشرعية
فلو قبلها من ركن كل منهما وشرطها كون العقد وعليه اي التصرف الذي عقد الشركة عليه فالوكالة
يشمل ما يحصل كل منهما مشتركا بينهما فيحصل النقص بالاعانة وشركة بالوكالة ولا يمكنه ذلك
بخلاف التوكيل فالتوكيل لا اكتساب وكفوه من الكتاب فان التوكيل لا يصح فيه بل ما يكتسب له خاصة
وعدم ما يضطها اي الشركة كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما فانه يقطع الشركة في الربح لاحتمال ان لا يحصل
بعد هذه الدراهم المسماة ربح يشتركان فيه وهي اي شركة العقد ثلثة الاول شركة بالاموال والثاني
بالاعمال وتسمى هذه الشركة اصلا شركة المفاوضة وشركة التقبل وشركة الابدان وفي التسمية ظاهر
والثالث شركة الوجوه قال في الهداية ثم هي على اربعة اوجه اي شركة العقد وعلى ربعة اوجه
اي شركة العقد وهي شركة المفاوضة وشركة الصنايع وشركة الوجوه وتبعه صاحب الكافي وقال في غاية
البيان هذا التقسيم فيه نظر لانه يوهم ان شركة الصنايع وشركة الوجوه معاينان للمفاوضة
والاولى في التقسيم ما ذكر الشيخان ابو جعفر الطحاوي وابو الحسن الكرخي في مختصريهما بعد ذكر الشركة
على ثلثة اوجه شركة بالاموال وشركة بالاعمال شركة بالوجوه وكل واحدة على وجهين مفاوضة وعنان
وفي الهداية اشارة الى هذا حيث قال في بيان شركة الوجوه فان ترفع مفاوضة لانه تكاثر فيه الكفالة
والوكالة في الابدان واذا اطلقت تكون عنانا فلما عشرت على هذا اخترته وبينته على طريق غاية
البيان وقلت وكل منهما اما مفاوضة او بعض الماوية بين هذا العقد بالاشتراط الى وانما قيد بالاشتراط
لان جميع الوجوه كما سيأتي اوعنان ما خوذ من قولهم عن اي عرض لي هذا العقد به لما قال ابن الكيت كانه
عن لهما شيء فاشتركا فيه او من عنان الفرس كما ذهب اليه الكاساني والاصح لان كلا منهما جعل
عنانه للتصرف في بعض المال الى صاحبه اما المفاوضة في الشركة بالاموال فهي ان تجمعهما وكالة
ان يكون كل منهما وكيلا آخر بتحقق المقصود وهو الشركة في الشركة لانه لا يقدر ان يدخل في ملك
صاحبه الا بالوكالة منه لعدم ولاية على مال قدر اذ الوكالة بالمجهول لا يجوز فوجب ان لا تصح هذه
الشركة لتضمنها الوكالة بمجهول الجنس كما اذا وكله شراء ثوب وثوب ولانها تبطل الوكالة بالعجز
لانه يجوز رفعها او كونها كما مر في المضاربة وكفالة بان يكون كل منهما كفيلا عما يتحقق الماواة بينهما

يكون

وطلب كل منهما شراءه احدهما بالاجل قدر ان الكفالة لا تصح الا بتبدل المكفول له في المجلس
فكيف جازت فيما يجهالة الا تقول قد قررنا فيما ان التفويض عامي محتمل والمسلم فذلك في المقبل العقد
وههنا فيضي كالوكالة وبانا الشركة كما سنبينه بخلاف العروض
والعقار حيث لا يصح فيها التفاضل فيها وتقررنا بانا نقدر احدهما على جميع ما يقدر عليه الآخر من التصرفات
والافات في المال واما قولنا في الشرح تفويض عامي قوله وكذا بين عبدين وصبيين ومكاتبين فانهم سيوافقون
الكفالة ولا يأتي فيه ومملوك وصبي وبالغ وسلم وذمي تفويض عامي قوله تقرر فان الاجنبي يستقل بالتصرف
والكفالة والعبد لا يملك شيئا الا باذن مولاه والصبي لا يملك الكفالة واذا اذن له الولي وملك
التصرف باذنه والكافر اذا اشترى خمرا او خنزيرا لا يقدر المسلم ان يبيعه ومن شرطها ان يقدر على بيع
ما اشتراه شريكه بكونه وكيلا له في البيع والشراء وكذلك المسلم لا يقدر على شراء الخمر فاذا وكله
وهو يعلم ودينا كان او نقدا يصح فيما يوافق الكتب الاذرا جح ما يفيد ما بحث قوله وتقررنا كما ذكرنا فهو بعض غفله
ولا بد في انعقاد شركة المفاوضة من ذكر لفظ المفاوضة او بيان معناها ولا يغني ذلك لان اكثر الناس
لا يعرفون شرائط التحصيل للتفويض بالمفاوضة تماما تمام ذلك كله وان يشتملا جميع ما يقتضيه المفاوضة صحت
واذا عجز لا يغني لا شتمال احدهما على بعض ما يشترط لكل واحد منهما
شركة بينهما لان مقتضى المفاوضة المساواة في الاطعام اهله والاداء وكسوتهم ولا يكون له خادمة اصلا
وكسوته نادرا فكيف له خادمة اصلا والقياس ان يكون على الشركة لانا من عقود التجارة
فكان من جنس انواعها وان عقد الشركة وجه الاتحاد فانها مشتقة من مقتضى المفاوضة اذ كل منهما
جعل شاركا صاحبه كفالة عاما لحاجته الى ذكر مدة المفاوضة وهو معلوم ان كلا منهما لم يقصد بالمفاوضة
ان يكون نفقته وكسوته عيالا على شريكه وانه لا يتمكن من تحصيل حاجته الا بالشركة فبقي كل منهما مشتغلا
بهذا القدر من تعرفه فما هو مقتضى المفاوضة والاشتغال المعلوم بدلالة الحال كالاستئجار المشروط
انه يطالب بثمن الطعام والكسوة انهما شرط الشريك بالاصالة وصاحبه بالكفالة ويرجع المضيل على المشتري
انما اذن في مال الشركة بقدر حصته لان الثمن كان عليه خاصة وقد قضى من مال الشركة وكل دين لزم احدهما
بما يصح فيه الشركة دينا بدينا وهو احتراز عن لزوم دين بالاقتراض لشركة كالجناية والصلح
عن دم عمد والسلم والخلع والنفقة والشراء والبيع والاستئجار او كفالة بمال بامر ان امر المكفول له
ضمنه ان ذلك الدين الا ترى انه لو اقر لاحدهما ان عليه الا بعض شريكه لا يلزم شريكه
حتى كانت الكفالة بالنفس واذا كانت بامر كانت مفاوضة كما سيأتي وان العقار في الشركة

كما

في الشركة قبل الاموال عطف على قوله ان المفاوضة قد تشركة وكل تجارة وانواع منها كالبر والطعام
وكونها مقتضى الوكالة يختص المعقود بالشركة وهو التصرف في مال الغير فقط اي دون الكفالة
لانها تثبت في المفاوضة ضرورة المساواة التي يقتضيها اللفظ وهذا اللفظ لا يجيء عند كل من يصح
المال كان الحاجة ماسة اليه والمساواة ليست شرطا بينا فوجب العقد الشركة ومع تفاضل احدهما
اشتراط التساوي فيه دينا وليلها الا الربح وبالعكس ايضا وبالربح لا الاعيان لقولنا
الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين مطلقا بلا تفصيل كما في شرط كل الربح لاحدهما وضع
العقد بعين الشركة ويصح ايضا بكون احدهما اي احد المالين دراهم والآخر دنانير او من احدهما
دراهم بيض ومن الآخر سود ولا خلط وقال زفر والشافعي لا يصح لانه يؤدي الى ربح المال ولا
يتصور وقوع الربح على الشركة الا بثبوت الشركة في الاصل لا اشتراك لا خلط ولنا ان الشركة
عقد توكيل من الطرفين ليشتري كل منهما بمال على ان يكون المشتري بينهما وهذا لا يتعذر الا الخلط والربح
يستحق بالعقد كما يستحق بالمال لهذا يجعل العقد شركة وهذه الشركة مستندة الى العقد حتى جاز شركة الوجوه
والتقبل فاذا استندت الى العقد لم يشترط المساواة فيها والاختلاط والخلط وكل يطالب بثمن مشتريه
الا الآمر وما ذكره منتقض للوكالة لانها لا تكفالة والوكيل هو الاصيل في الحقوق ثم يرجع على شريكه بحصته
ان نقد من ماله لان مال الشركة كالمودع في حصته فاذا ادى من مال نفسه رجع
عليه ولا يصح ان يراد بالمفاوضة والعنان في الشركة بالاموال الا بالنقدين اي الدراهم والدنانير والعلوم
بالمفاوضة اي الرائجة والبر وهو ذهب بخرمقروب والنقرة وهي فضة بخرمقروبة ان ما حاصل ما ذكره
بالبر والنقرة والصحيح ان عقد الشركة على الفلوس النافقة يجوز اتفاقا فكونها ثمنا حاصلا
الناس واما البر فقد جعل في شركة الاصل في الجامع الصغير بمنزلة العروض فلا يصلح ان يراس مال الشركة
والمضاربة وجعله في عرف الاصل كالاثمان والاول ظاهر المذهب قالوا الصحيح فيه العرف فمتى
كان في بلدة يجري التعامل بالمبايعة بالبر فهو كالنقود لانتعيين بالعقد ويصح الشركة به ومتى لا تعامل
بذلك فهو بمنزلة العروض المخصوص وفي كل بلدة لم يجر التعامل بذلك فهو كالعروض يتعين في العقد
ولا يصح بالشركة كذا في الذخيرة ولا يجوز ان الا بما ذكر وبالعروض كلها بيع كل من الشريكين نصف
عرضه بنصف عرض الآخر يعني لو باع كل منهما نصف ما في العروض بنصف مال الآخر هذا شركة
في الثمن شركة الملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الآخر ثم بالعقد هذا شركة عقد حتى جاز
لكل منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه وهذه حيلة لمن اراد الشركة في العروض وان ملك احدهما

و ضمان

بارث او هبة ام يخ فيه الشركة كما مر آنفا وقيس عطف على ملك صارت المفاوضة عنانا لزوال
المساواة المعتبرة في المفاوضة بهلاك مالها او مال احدهما قبل الشراء ويبطلها لانعدام المعقود عليه
فشرط لدوامها شرط الابتداء وبهذا ظهر ان هلاك المالين كذا اذا هلك احدهما لانه لم يوجد شركة
صاحبه في ماله الا ترى انه فاز احدهما بذلك لم يكن رافعا بشركة فيبطل العقد لعدم الفائدة
وتوهم ان الهلاك على صاحبه اي صاحب المال قبل الخلط هلك في يده او بعده الآخر اذا هلك في يده
فظاهر واما اذا هلك في يد الآخر فلكونه امانة عنده وبعده ان بعد الخلط يهلك عليهما لانه لا تمييز فهلك
من المالين فان هلك مال احدهما بعد شراء الآخر بجارية شراء يا ما شرطا لان الملك حين
وقع وقع شركة بينهما لتباين الشركة وقت الشراء فلا تنفسخ لكون الهلاك مال الآخر والشركة شركة
عقد حتى ان ابنها بايعه جاز بيعه لان الشركة قد تمت في المشترى فلا تنتقض بهلاك المال بعدما ملكا
جاريا الآخر بحصته من ثمنه لانا شركة بنصفه بوكالة ونقد الثمن من مال نفسه فيرجع كل منهما
قبل ان قبل شراء الآخر وكله حين الشركة مر بجاريته يها شرطا في رأس المال الربح
فلان كان رأس المال بينهما اثلاثا فالشركة بينهما اثلاثا وان كان انصافا فكذلك لان الشركة
ان بطلت فالوكالة الصحيح بها فانه تكون شركة كالحكم الوكالة ويكون شركة ملك حتى لا يملك
احدهما ان يتصرف في نصيب الآخر والا ان يوكله صريحا فلا ان لا يكون المشترى لهما بل
للمشترى خاصة لان الوقوع على الشركة حكم وكالة ثبتت في ضمن الشركة وقد بطلت الشركة
بهلاك مال احدهما فتبطل ما في ضمنها من الوكالة ولكل من المتفاوضين الى المفاوضة ضمان وشركة
العنان ان يبضع لانه متجر وفي عقد الشركة ايداع لانه من عادة التجار ويقارب الى يرفع الى
مقارضة لانها دون الشركة فيجوز ان يتضمنها بخلاف الشركة لان الشيء لا يتضمن مثله وبكل من
يتصرف فيه بيعا وشراء لانه من عادة التجار والمال في يده اي يد كل من الشريكين امانة حتى
اذا هلك لم يضمنه واما المفاوضة في شركة الصنائع فبان يشترك صانعان متساويا في ما
يجب في المساواة في المفاوضة المذكورة وهي المفاوضة في الشركة بالاموال بان يكونا
من اهل الكفالة وان يشتركا ان يكون مال كل واحد منهما نصفين وان تلفظا بلفظ المفاوضة
وقد مر بيانه سوى المال لا اختصاص للمساواة فيه بالمفاوضة المال بدنه كصانعين او صانع
احدهما بالبناء والآخر بالصفة والمكان ليس بشرط في شركة الصنائع وتقبلا العمل عطف على يشترك
لا جزء منها اي يكون كل واحد منهما من الاجر مشتركا بينهما كما هو حكم المفاوضة وتضمنت

وتضمنت وكالة لا اختصار فيها في جميع انواع الشركة وكفالة تحقيقا لمعنى المفاوضة وصحت وان
وصلته شرطا العمل بنصفين والمال اثلاثا مثلا وفي القياس لا يصح لان الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه
ربح ما لم يضمن فلم يجز العقد لافضائه اليه وصار شركة الوجوه وجه الاستحسان ان ما يفوته
ربحا لان الربح عندنا دليل المال وقد اختلف لان رأس المال لما كان الربح مال فكان بدل العمل والعمل
يتقوم بالتقويم فيتقدر بقدر ما فوته به فلا يجرم بخلاف شركة الوجوه كما يجيء ان شاء الله تعالى ولزم كل واحد
منهما ما يطالب الآخر ايا كل منهما وبيع الرائع به فصاعدا والكسب بينهما نصفين وان كان لاحدهما
وسخا تا لان هذا يقتضي المفاوضة حكما لانه واما المفاوضة في الشركة الصنائع فبان
بثلاث وبينهما ما ذكر وتضمنت وكالة فقط ويثبت به الاحكام المذكورة سخا تا والقياس ان
لا يثبت لان الشركة وقعت مطلقة عن هذه الكفالة والاحكام المذكورة من توابعها وجه
الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية لوجوب العمل في ذمة كل منهما ولهذا يجبر الآبي بسبب فتاوى
تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة في ضمان العمل اقتضاء البدل في قالوا اذا اقر احدهما بدين من
ثمن ما باعوا او ثمن مستهلك لم يصدق على صاحبه ويلزمه خاصة لان التضمين على المفاوضة
لم يوجد ونفاذ الاقرار يوجب النفوذ على ما وأما المفاوضة في شركة الوجوه فسيجيء بيانها ان شاء الله تعالى
بالنسبة الآتي له وجاهة عند الناس فيما يشتركان فيما وبيانه فيما ذكر بلا مال بشرط ان يتعلق
بقوله يشتركان بوجوهنا ويبيعا وتضمنت وكالة لا محالة ان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة
او ولاية ولا ولاية بينهما فيتعين الاول وكفالة تحقيقا لمعنى المفاوضة وتضمنت وكالة فقط لما
ذكرنا ان الشركة بالوجوه مضاربة او مناقلة فالربح كله لرب المال وشرط التفاضل
باطل لان الربح الاستحقاق الا بالعمل كالمضارب او بالمال كرب المال وبالضمان كالمشتري
الذي يقبل العمل من الناس فيلتحق بالعمل بالعمل بما قلنا فيطيب له التفاضل بالضمان ولا يجوز بغيرها
الا ترى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي بعض ربحه لا يجوز شيئا لعدم هذا المعنى

فصل

في الشركة الفاسدة الشركة الفاسدة لا احتطاب ولا احتشاش ولا
صطياد ولا سواقي الماء لان الشركة تقتضي التوكيل وهو اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت
للموكل وهذا المعنى لا يتصور ههنا لان الموكل لا يملكه فلا يملك اقامة الغير مقامه وما حصل احدهما فله
لا اثر لعمل واحد منهما فيه لانه اثر عملهما لانه اثر عملهما بالتضمين تحقيقا لمعنى المساواة وما حصل احدهما بالمباح
الآخر فله لان المحصل لانه الاصل في العمل والآخر اجير والمشترك اذا بلغ عند محمد رحمه الله نصف ثمنه عند

مقتضى

واما العنان فيها اي في شركة الوجوه فبان لا يعتبر التساوي في شيء منها اي في الامور المذكورة في المفاوضة صح

ابي يوسف كما هو حكم الاجارة الفاسدة بلا خلاف بينهما ولا في الاستقاء بان كان لاحدهما
بغل وللآخر راوية واستقى احدهما والكسب للعامل لكونه عاملا وعليه اجر المثل للآخر لانه اجره
اجارة فاسدة الربح في الشركة الفاسدة على قدر المال وان شرط الفضل لان الاصل ان الربح
تابع للمال كالريع ولم يعدل عنه الا عند صحة التسمية ولم تصح فيبطل شرط التفاضل لان الاستحقاق
بالعقد فيكون فيه تقرير الفساد وهو واجب الرفع وتبطل اي الشركة مطلقا بموت احدهما
ولو حكما بان يرتد ويلحق بدار الحرب وحكم به القاضي لان الوكالة لازمة للشركة والموت يبطل
الوكالة ويبطل اللازم ببطلان الملزوم لا يزكي احدهما مال الآخر بلا اذنه اي ليس لاحد الشريكين
ان يؤدي زكوة مال الآخر بلا اذنه لانه ليس من اهل التجارة فان اذن كل لصاحبه فادّيا ولاء
اي بالتعاقب ضمن الثاني وان جهل باداء الاول لانه اتى بغير المامور به لانه اسقاط الفرض عنه
ولم يسقط قضاء هنا وقيل لا يضمن علم او لم يعلم لانه صار معزولا باداء الموكل حكما لفوات المحل وذا لا
يختلف بالعلم والجهل كالوكيل ببيع العبد اذا اعتقه الموكل ينعزل علم به او لا وان ادّيا معا اي ادّى
كل واحد بنيته صاحبه واتفق اداؤهما في زمان واحد او لا يعلم المتقدم ولنا ضمن كل قسط الآخر
وتقاصا فان كان مال احدهما اكثر يرجع بالزيادة شريكا مفاوضة اذن شريكه ليشتري امة ليطأها فاشترى
جارية بعينها اذا اذن احد المفاوضين لصاحبه شراء امة ليطأها فاشتراها المامور وادّى الثمن
من مال الشركة فهي له بغير شيء اي لا يغرم لشريكه شيئا عند ابي ح وعندهما يرجع بنصف الثمن لان الشراء
وقع للمامور خاصة فكان الثمن واجبا عليه وقد ادّاه من مال الشركة فيرجع عليه بنصف الثمن كما في
ثمن الطعام والكسوة وله ان الجارية تدخل في ملكهما جاريا على مقتضى الشركة ثم الاذن يتضمن
هبة نصيبه لان الوطي لا يحل الا بالملك فصار كما اذا اشتراها ثم قال احدهما للآخر اقبضها لك
كانه هبة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة بخلاف طعام الاهل وكسوتهم لان ذلك مستثنى من الشركة
للضرورة كما قررناه ولا ضرورة في مسئلتنا واخذ البائع بثمنها ايا شاء المشتري بالاصالة و
صاحبه بالكفالة كما في الطعام والكسوة

كتاب المزارعة

هي لغة مفاعلة من
الزرع وشرعا عقد على الزرع ببعض الخارج ولا تصح عند ابي ح لحديث رافع بن خديج انه عم نهى
عن المخابرة وهي مزارعة الارض على الثلث او الربع من الخبر وهو الاكار لمعالجته الخبار وهي الارض
الرخوة ولانها استيجار الارض ببعض ما يخرج من عملها فاشبه قفيز الطحان كما مر في الاجارة وتصح عندهما
لانه عم دفع نخيل خيبر الى اهلها معاملة وارضها مزارعة على نصف ما يخرج من تمر وزرع وبه عمل الصحابة

عمل الصحابة رضه والتابعون والصالحون الى يومنا هذا وبقولهما يترك خبر الواحد والقياس فلهذا قالوا
وبه يفتى وركنها الايجاب والقبول كسائر العقود وشرطها ثمانية امور الاول اهلية العاقدين اذ لا يصح
عقدها بدونها والثاني صلاحية الارض للزراعة ليحصل المقصود والثالث بيان مدة متعارفة بان يقول
الى سنة او سنتين مثلا لان العقد يرد على منفعة الارض ان كان البذر من قبل العامل ان كان البذر
من قبل العامل او على منفعة العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض والمنفعة لا يعرف مقدارها الا
ببيان المدة فكانت المدة معيارا للمنفعة فيجب ان يكون المدة مما يتمكن فيها من المزارعة حتى اذا بين مدة
لا يتمكن فيها منها فسدت لعدم حصول المقصود وكذا اذا بين مدة لا يعيش احدهما اليها غالبا عادة
كذا في الذخيرة والرابع بيان رب البذر اي من كان البذر من قبله لان المعقود عليه يختلف باختلافه فان
البذر ان كان من قبل العامل فالمعقود عليه منفعة الارض وان كان من قبل صاحب الارض فهو منفعة
العامل فلا بد من بيان المعقود عليه لان جهالته تفضي الى النزاع والخامس بيان جنسه اي جنس البذر
لانه لا بد من بيان جنس الاجرة وهو لا يعلم الا ببيان جنس البذر والسادس بيان حظ الآخر اي بيان
من لا بذر من قبله لانه يستحقه عوضا بالشرط فلا بد ان يعلم اذ ما لا يعلم لا يتحقق شرطا بالعقد والسابع التخلية
بين صاحب الارض والعامل حتى اذا شرط في العقد ما يزول به التخلية وهو عمل صاحب الارض مع العامل
فسد والثامن الشركة في الخارج عند حصوله لانه ينعقد اجارة ابتداء ويتم شركة
انتهاء وكل شرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج يكون مفسدا للعقد وانما تصح عندهما اذا كان الارض
والبذر لواحد والبقر والعمل للآخر لان صاحب الارض استأجر العامل للعمل والبقر آلة للعمل
فجاز شرطه عليه كما لو استأجر خياطا ليخيط بابرته او الارض لواحد والباقي للآخر لان
رب البذر استأجر الارض بجزء معلوم من الخارج ولو استأجرها بجزء معلوم من الدراهم والدنانير
صح فكذا اذا استأجرها بذلك او العمل لواحد والباقي للآخر لان صاحب الارض استأجر العامل
ليعمل بآلة المستأجر فيصح كما لو استأجر خياطا ليخيط بابرة رب الثوب وانما تصح ايضا اذا كانت
نفقة الزرع عليهما بقدر حقهما كاجر الحصاد والرفاع والدوس والتذرية لان الغرم بالغنم حتى
لو شرطت لاحدهما فسد العقد لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين وتفسد ان كانت
الارض والبقر لواحد والبذر والعمل للآخر لان رب البذر استأجر الارض والبقر وجعل البقر بجزء
من الخارج مقصودا لا يصح لان منفعة البقر ليست من جنس منفعة الارض فان منفعتها قوة في
طبعها يحصل بها الخارج ومنفعة البقر صلاحية يقام بها العمل فلعدم المجانسة لا يمكن جعل البقر تابعا

لمنفعة الارض ولا يجوز اشتراك منفعة الارض مقصودا بالمزارعة كما لو كان البقر مشتركا وحاصل الفرق بخلاف جانب العمل لان البقر آلة العمل فجعلت تابعة لمنفعة العمل وكان البذر كالعمل هما والبناء على ان الشيوع لم يرد به او كان البذر والبقر لواحد والبناء وهو الارض والعمل آتيان فوكل كل واحد من البذر والبقر لم يصح عند الانفراد لم يصح عند الاجتماع او شرطا لاحدهما فقد ان مسألة فاتنة ايضا مفسد لاحتمال ان لا يخرج الارض الا هذه القفزان فيكون هذا الشرط قاطعا للشركة او شرطا لاحدهما يخرج من موضع معين او ما على الماذيانات وهي اوسع من السواقي والسواقي مجمع سافية وهي اكبر من الجدول واصغر من النهر فانه ايضا مفسد لاحتمال ان لا يخرج الا من ذلك الموضع فيكون الشرط قاطعا للشركة او شرطا كون التبن على العامل فانه ايضا مفسد لان فيه نفع لاحد المتعاقدين او شرط رفع رب البذر بذره او رفع قوائم الوطف وتصفيف الباقي حيث تفسد في الصورتين لاحتمال ان لا يحصل الا ذلك القدر واما اذا كان خراج المقاسمة كالثلث او الربع ينجو ذكر الشرط رفع العشر وتنقية الباقي والارض عشرية او شرط رب البذر عشر الخارج لنفسه او لآخر والباقي بينهما لانه شائع فلا يؤدي الى قطع الشركة او شرطا كون التبن لاحدهما والحب للآخر حيث يفسد لانه يقطع الشركة في الحب وهو المقصود او شرط تصفية الحب والتبن لرب البذر حيث يفسد لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو بوذي الى قطع الشركة اذ ربما يصيبه آفة فلا ينعقد الحب فلا يخرج الا التبن ولو شرط الحب لنصفين ولم يسموا التبن او شرطا الحب لنصفين وجعلا اي التبن لرب البذر تحت اما الاولى فلانها شرطا الشركة كما هو المقصود والسكوت في التبع لا يوجب فساد العقد في الاصل واما الثانية لانه شرط موافق لحكم العقد لانه تماء ملكه واذا فسدت اي المزارعة فالخارج لرب البذر لانه نماء ملكه والزرع بملك الاصل وانما يتحقق الآخر بالتسمية فاذا فسدت كان النماء كله لرب البذر وللآخر اجر مثل حصته اي حصة رب البذر يعني ان كان البذر من صاحب الارض فللعامل اجر مثله وان كان من قبل العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه فلو كان رب البذر صاحب الارض فللعامل اجر مثله لا يزاد عليه لانه رضي بسقوط الزيادة ولو كان رب البذر العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه لاستيفائه منافع الارض بعقد فاسد تجب عليه قيمتها اذا فعل كما واذا صحت فالشرط اي الواجب هو المشروط بعينه الالتزام ولا اي للعامل ان لم يخرج اي الارض شيئا لانه يستحق شركته ولا شركة في غير الخارج ويجبر العامل ان ابى لان رب البذر يعني اذا فسدت المزارعة فامتنع

فامتنع من العمل رب البذر فله ذلك لانه لا يتوصل الى الوفاء بالعقد الا بخلاف البذر وفيه ضرر يلزمه فلا يجبر عليه كما استأجر اجيرا ليحصد مزارعه وذهب الكفاية هذا قبل الحصاد وبعده يجبر وان امتنع العامل اجره الحاكم على العمل ان الوفاء به ممكن بلا ضرر يلحقه فلزم العقد كما في سائر الاجارات الا اذا كان له عذر يفسخ به الاجارة كالمرض فيفسخ به الاجارة فالمزارعة ولو ابى رب البذر والارض له وذكر رب العامل كما ابى له يعمل اكدار ب تقضاه كان عمله اثما يتقدم بالعقد والعقد فوتم العمل يجبر ين الخارج والخارج بعد وبسترضي دبابة ثم يعين ان ماذكر جواب بالقضاء فاما بينه وبين ربه فينبغي ان يعطي العامل جرمثل عمله لانه انما اشتغل بالمزارعة هذه الاعمال ليحصل له نصيبه من الخارج فاذا اخذ الارض منه فقد غره والتغرير موضع فيتخير بان يطلب رضاه، وتبطل ان المزارعة بموت احدهما اي احد العاقدين في الاجارة فلو دفع ثلث سنين فمات بعد الاولى وفات مناصب الارض قبل ادراك شيء من الزرع فيعود الزارع اي ادراكه وقسم على الشرط وبطلت ان المزارعة في السنتين الاوليين لانها ابقاء العقد في السنة الاولى ابتداء العقد في الزارع والورثة وذا التقطع ابطالا لحق العامل اصلا فكان الابقاء، اولى واما في الآخرين فلا حاجة الى الابقاء، اذ لم يثبت لحق المزارع في شيء بعد فعلمنا بالقياس مضت الاولى قبل ادراك فيعطي المزارع اجر مثل نصيبه من الارض فيحذر ك الزرع لانه استوفى منفعة بعض الارض لتربيته حصته فيزاد الى وقت الادراك ونفقتا ان نفقة الزرع كاجر الستقي كالفظة والحصاد والرفاع والدوس والتذرية عليهما بعد رحمة فيها فيتبدر ك كنفقة العبد المشترك العامل فيض الكسب وفي موت احدهما قبل ادراك الزرع تركت ابي الزرع في حالة ابي ادراكه الا ان على المزارع لانا ابقينا عقد الاجارة ههنا لحق نائبه، مدة الاجارة فامكن استيفاء العامل او وارثه عليها ان عليه من العمل مثل ما في الاول فلا يكون الابقاء، لانقضاء المدة اتفق احدهما على الزرع بلا ابي صاحبه او امر فاض فلا متقطع في الانفاق لان كل واحد منهما غير مجبر على الانفاق فصار كالدار المشتركة بينهما اذا استهدمت فانفق احدهما في مرمتها بلا امر كان متطوعا وتفسخ ابي المزارعة بين يخرج الى بيع ابي بيع الارض كما في الاجارة وليس للعامل ان يطالبه بما كرب الارض وحفر الانهار وسوى المساحة شيء اذ لا يجوز ان يطالبه بالمستوفى وهو الخارج لانه معدوم ولا بما جرى المثل لانه انما يجب عند فساد العقد ولم يفسد ولو بقيت ابي الزرع لم يبع ابي الارض قبل الحصاد ابي الزرع لان في البيع ابطال حق المزارعة وانما جاز وايمن

فان فسخ العقد بالاعذار فالزارع الاقل من حصة مثله وما شرط له

انفع احد هم يكون مرصدا لاجر المشترك

منا الابطال ويخرجه القاضي ان حسم لانه جواز الظلم وهو لم يظلم لانه ممنوع عن بيع الارض فلم يكن ظالما كما لو باع داره

كتاب المساقاة هي لغة مفاعلة من السقي وشرعا دفع الشجر الى مصلحة بجزء مما تخرجه وهي كالمزارعة في انها باطلة عندنا وان الشفعة بها صحيحة وشروطها شروطها الا المدة بينها كما بين العاقدين وبيان نصيب العامل وخلطة بين الاشجار والعامل والشركة في الخارج وعدا من الشروط المذكورة فيها لا يجري بينهما فتصح بلا ذكر المدة والقياس ان لا تصح لانها اجارة مجهولة كالمزارعة وتصح استحسانا وتقع على ما يخرج اذا لم يدرك الثمر وقت معين فلو تباعدت وتعذر ان لم يخرج الى ذلك الوقت لعدم تناول العقد فخرجه هذه السنة فكانها سكتا عن ذلك ذكره تاج الشريعة الا اذا دفع اشتاء من قوله تصح بلا ذكر المدة فخرجه ان لم يدرك حتى بلغ ان تلك الفواسل الثمر على ان يصلحها فما خرج كان بينهما نصفين حتى بعد اتمام سنتين معلومة ذكره قاضيخان او دفع اصول رطبة في الارض مساقاة ولم يسم الوقت فانها تفسد لان اصول الرطبة كالفواسل كلاف رطبة لبيا نها بالكسر شاهد حبت بجر وتبع اول جزء اي قطع يكون ذا في بحصل ذلك الا اول الا بعده وتبع رطبة اشهب جوازا خلافا ان بدو صلاحها حتى يخرج بزرا ويكون ذا في البذر بينهما نصفين جاز بلا ذكر الوقت استحسانا لان الادراك البذر وفيما سلوا عند المزارعين والبذر فيما يحصل بعمل العامل فاشتراط الناصفة فيه يكون صحيحا والرطبة لصاحبها اذ لا ثمر فيه بعمل العامل لو شرطا نصيبها فسدت لاشتراط الشركة بينهما وهو فاسد فيما ذكر مدة لا يخرج الثمر فيها بان دفع الارض ليغرس فيها الكرم سنة وسنتين بنصف الخارج فانه يعلم قطعا بان الكرم لا يخرج الثمر فيها بعد لان المقصود بالمساقاة الشركة في الخارج وهذا الشرط يمنع المقصود فيكون مفسدا للعقد وذكر مدة قد يخرج الثمر فيها وقد لا فانه لا يخرج الا ان لا يفسد لعدم العلم بفوات المقصود بل هو موقوف في كل مزارعة ومساقاة بما يصطلح الزرع او الثمر آفة سماوية فلو خرج ان الثمر في وقت سمى فيها الشرط يصح العقد والا ان دام لم يخرج فيه بل تأخره قد العقد اذ تبين انها سميا مدة لا يخرج الثمار فيها ولو علم ذلك ابتداء كان العقد فاسدا فكذا اذا تبين انتهاء واذا فسد فللعامل اجر المثل كما في المزارعة فتصح ان لم يدرك الثمر الا بعد مضي المدة المسماة بالاجماع لانه لا يمكن ان يجعل العامل في مدة لا ثمر فيها لان الثمر لا يدرك فيها فيجب ان يجعل في مدة يدرك فيها الثمر وهي مدة يدرك فيها الثمر غالبا وهي سنة واحدة فيجب ان يجعل في سنة واحدة ولا يجب اكثر منها لان العقد لا يتناولها فلا يجب بالشك ولو دفع الى رجل نخلا فيها ثمر فساقاه عليها فالثمر لصاحب النخل والعامل اجر مثله لان الثمر لم يحدث بعمله فلا يستحق بالعقد شيئا ولو دفع اليه نخلا ليس فيها ثمر فساقاه عليها فالثمر بينهما نصفين لان الثمر حدث بعمله فيستحق بالعقد شيئا ولو دفع اليه نخلا فيها ثمر قد بدا صلاحه فساقاه عليها فالثمر لصاحب النخل والعامل اجر مثله لان الثمر لم يحدث بعمله فلا يستحق بالعقد شيئا ولو دفع اليه نخلا فيها ثمر لم يبد صلاحه فساقاه عليها فالثمر بينهما نصفين لان الثمر حدث بعمله فيستحق بالعقد شيئا ولو دفع اليه نخلا فيها ثمر قد بدا صلاحه فساقاه عليها فالثمر بينهما نصفين لان الثمر حدث بعمله فيستحق بالعقد شيئا ولو دفع اليه نخلا فيها ثمر لم يبد صلاحه فساقاه عليها فالثمر بينهما نصفين لان الثمر حدث بعمله فيستحق بالعقد شيئا

ان الاشجار والارض بينهما نصفين فقد شرط الشركة فيما كان حاصلا قبل الشركة فلا يصلح وهو الارض فان خرجها ان العامل الارض فزاد ساقي قدره فاوجبت فزاد ان الكل لصاحب الارض وللعامل عليه قيمة خراسه واجر مثل عمله لان صاحب الارض استاجر العامل ليعمل له قدرا معلوما بالآلات فلا بد ان يكون اجره نصف البستان الذي يقدر بعمله والا فانه لا يكون مبنيا فيفسد الطعام الذي عمله فيكون فاسدا فلم الفواسل ملك الغارس وقد تعذر رد ذا عليه بالارض لانها تنقص فيجب قيمتها واجر مثل عمله لانه لا يدخل في قيمة الفواسل لتقومها بانفسها بطل ان المساقاة بقيت حتى اذا حدثا ونضج ثمره جاز العقد هذا فيما لصورة بالموت ومضي المدة واما بطلت لان صاحب الارض استاجر العامل ليعمل الخارج ولو استاجره بدارهم بطلت الاجارة بموت احدهما فكذا اذا استاجره ببعض الخارج فلو مات صاحب الارض فللعامل القيام عليه حتى يدرك الثمر وان وصيه كرهه ورثة صاحب الارض لان في القلع ضررا بالعامل وابطالا لما كان مستحقا له بالعقد وهو ترك الثمار بالاجماء الى وقت الادراك واذا انتقض العقد بكلف الباقي قبل الادراك وفيه ضرر عليه واذا جاز انتقض الاجارة لدفع الضرر فلان يجوز ابتداء وبالدفع كان اولى وان مات العامل فلورثته القيام عليه وان كرهه صاحب الارض لانهم قائمون مقامه وفي نظير الباقي بين وان ماتا فالخيار للقيام عليه او تركه لان ورثة العامل لقيامهم مقامه وقد كان له في حياته هذا الخيار بعد موت صاحب الارض فكذا يكون لورثته بعد موته وان لم يبت احدهما قبل انقضاء مدتها ان مدة المساقاة فالخيار للعامل ان شاء عمل على ما كان عليه بين حتى يبلغ الثمر ويكون بينهما على السواء لان في الامر باخذ قبل الادراك اضرارا بهما والفرد مدفوع كما مر ولا تنفسخ الا بعذر كما في الاجارات او منه كون العامل عاجزا عن العمل فانها لو فسخ لزمه استيجار الاجير ان فيكلف بوضرر بليغ بعد المساقاة وقد مر ان الضرر مدفوع او كون العامل سارقا فخاف على ثمره ان ترك الشيء او سعفة السعف بالكسر مع سعفة وهي غصن النخل كذا في الصحاح

كتاب الذبائح

اورد ما عقيب المعاملات لانها تترتب عليها في الوجود اي اكثرية فقوله تعالى المتعدية بالالف من علق غيره والنفي الثابت فلا يتعدى وجمعها ذبح وكما بكسر الذال وفتح الواو وفتاوى وشرعا مطلقا حتى من صفق العبد وهو القاضي له لخلاص ان تخليصه من الذبح عليه اذا ثبت والذبح من اذا ترك يترك ان لا يجز على المذبوحة اذا تركها وفاقا ان هذا استثناء والا فالمستثنى من المستثنى عين فعلا اخر زعمه بعضهم ان المستثنى قولا وفاقا ان هذا استثناء والا للمستثنى زعم بعضهم انه لغو حتى ان العبد والذبح عليه بخلافه ان يجز على المذبوحة اذا تركها فانطبق الحد على المحدود وقد اختلف عبارات المشايخ في حده

على

والصحيح ما ذكر ههنا قيل المدعى عليه هو المنكر والآخر هو المدعي قالوا هذا أصح صحيح ولكن الشأن
في معرفته لأن العبرة للمعاني دون الصور والمباني فإن الكلام قد يوجد من الشخص في صورة الدعوى
وهو إنكار معنى كالمودع إذا ادعى رد الوديعة أو هلاكها فإنه مدع صورة وهو منكر لوجوب
الضمان معنى ولهذا يحلفه القاضي إذا ادعى رد الوديعة أو هلاكها أنه لا يلزمه رد ولا ضمان ولا يحلفه
أنه رده لأن اليمين أبدا يكون على النفي وركنها أي الدعوى إضافة الحق إلى نفسه
إن كان أصيلا أو إلى من ناب المدعي منابه كالوكيل والأب والوصي عند النزاع متعلق
بإضافة الحق وأهلها أي الدعوى العاقل فخرج به المجنون المميز وخرج بالصبي الغير المميز قال الأسروشني
في جامع أحكام الصغار الدعوى من الصبي المحجور عليه لا تصح إلا الصبي المأذون له فدعواه صحيحة إن كان
مدعيا وإن كان مدعى عليه فجوابه أيضا صحيح وشرطها حضور الخصم مجلس القاضي فإن الدعوى في مجلس
غيره لا تصح حتى لا يجب على المدعى عليه جوابه وحكمها وجوب الجواب على الخصم وهو المدعى عليه حتى إذا
امتنع عنه أجبره القاضي عليه وإنما تصح أي الدعوى إذا التزمت شيئا على الخصم بعد ثبوتها وإلا كان
عبثا لا يقدم عليه عاقل وعلم المدعى عطف على التزمت أي صار المدعى به معلوما وبين ذلك بقوله فلو كان
ما يدعيه منقولا في يد الخصم ذكر أي المدعي أنه في يده بغير حق فإن الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق كما في
في يد المرتهن والمبيع في يد البائع لأجل قبض الثمن قال صدر الشريعة بهذه العلة يحتمل العقار أيضا فلا أدري
ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم أقول في رأيه وجه هو موقوف على مقدمتين مسلمتين إحداهما أن
دعوى الأعيان لا تصح إلا على ذي اليد كما قال في الهداية إنما ينتصب خصما إذا كان في يده وثانيتهما
أن الشبهة معتبرة يجب دفعها لا شبهة الشبهة كما قالوا إن شبهة الربا ملحقة بالحقيقة لا شبهة الشبهة
إذا عرفتهما فاعلم أن في ثبوت اليد على العقار شبهة لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول فإن فيه
مشاهد فوجب دفعها في دعوى العقار بإثباته بالبينة لتصح الدعوى وبعد ثبوته يكون احتمال كون اليد
لغير المالك شبهة الشبهة فلا يعتبر وأما اليد في المنقول فلكونه مشاهدا لا يحتاج إلى إثباته لكن فيه
شبهة كون اليد لغير المالك فوجب دفعها لتصح الدعوى. الحمد لله الهادي إلى سواء السبيل وحسبنا الله
ونعم الوكيل. وطلب عطف على ذكر إحضاره أي إحضار ما يدعيه إن أمكن ليشار إليه في الدعوى
والشهادة لأن الإعلام بأقصى ما يمكن شرط وذلك في المنقول بالإشارة لأن النقل ممكن والإشارة أبلغ في التعريف
حتى قالوا في المنقولات التي يتعذر نقلها كالرحى ونحوها حضر الحاكم عنده أو بعث أمينا وذكر قيمته إن تعذر
إحضاره ليصير المدعى معلوما لأن الأعيان تتفاوت والشرط أن يكون الدعوى في معلوم وقد تعذر

وقد تعذرت مشاهدته فوجب ذكر قيمته إذا هلك عينه قال الفقيه أبو الليث يشترط مع ذكر القيمة
ذكر الذكورة والأنوثة وقال قاضي خان وصاحب الذخيرة إن كان العين غائبا وادعى أنه في
يد المدعى عليه فأنكر إن بين المدعي قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل بينته ولو قال غصبت مني عين كذا و
لا أدري قيمته قالوا تسمع قال في الكافي وإن لم يبين القيمة وقال غصبت مني عين كذا ولا أدري أنه
هالك أو قائم ولا أدري كم كانت قيمته ذكر في عامة الكتب أنه تسمع دعواه لأن الإنسان ربما
لا يعرف قيمة ماله فلو كلف بيان القيمة لتضرر به أقول فائدة صحة الدعوى مع جهالتها إلى
توجه اليمين على الخصم إذا أنكر والجبر على البيان إذا أقر أو نكل عن اليمين قلنا على أن كلام الكافي
لا يكون كافيا إلا بهذا التحقيق لحاجة إلى التوفيق ولو كان ما يدعيه عقارا ذكر حدوده الأربعة
لتعذر التعريف بالإشارة لأنه مما لا ينقل فيصار إلى التحديد لأن العقار يعرف به ويكتفي بالثلثة
وقال زفر لا لأن التعريف لم يتم ولنا أنه ذكر أكثر الحدود لأن يغلط في الرابع لأن المدعي يختلف به
بخلاف تركه كذا الشهادة أي كما يشترط التحديد في الدعوى يشترط في الشهادة وإن ذكروا الثلثة من
الحدود في الشهادة قبلت شهادتهم عندنا خلافا لزفر وإن كان الرجل مشهورا يكتفي بذكره و
في الدار لا بد من التحديد وإن كانت مشهورة عند أبي حنيفة وعندهما لا يشترط لأن الشهرة مغنية
عنه ولأن قدرها لا يصير معلوما إلا بالتحديد وذكر أيضا أنه يطالبه لأن المطالبة حق المدعي فلا بد من
طلبه وذكر أيضا أنه في يد المدعى عليه لأنه إنما ينتصب خصما إذا كان في يده وهو أي كونه في يده لا يثبت
بتصادقهما على أنه في يده بل يثبت بالبينة أو علم القاضي لاحتمال كون العقار في يد غيرهما وقد تواضعا
على ذلك بخلاف المنقول لأن اليد فيه مشاهدة كما مر في الفتاوى ادعى عينا في يد رجل ويريد إحضاره
في مجلس الحكم فأنكر المدعى عليه أن يكون في يده فجاء المدعي ببينة أن هذا العين في يد
المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل تسمع وهل يجبر المدعى عليه على إحضاره بهذه البينة قال
وأكثر الفتوى أنه ينبغي أن تقبل لأنه ثبت في يده في الزمان الماضي ولم يثبت خروجه من يده
وقد وقع الشك في زواله فثبت اليد ما لم يوجد المزيل قال شمس الأئمة
الحلواني من المنقولات ما لا يمكن إحضاره عند القاضي كالصبرة من الطعام والقطيع من الغنم
والقاضي فيه بالخيار إن شاء حضر ذلك الموضع لو تيسر له ذلك وإن لم يتيسر له الحضور وكان
مأذونا بالاستخلاف بعث خليفته إلى ذلك الموضع وهو نظير ما إذا كان القاضي يجلس في داره
ووقع الدعوى في جمل لا يسع باب داره فإنه يخرج إلى باب داره أو يأمر نائبه حتى يخرج ليشير إليه

الشهود بحضرته وفي التدوين اذا كان المدعى شيئا يتعذر نقله كالرحى فالحاكم فيه بالخيار ان شاء حضر وان شاء بعث امينا كذا في الذخيرة وذكر القاضي الامام ظهير الدين ان هذا انما يستقيم اذا كان العين المدعى في المصر اما اذا كان خارج المصر كيف يقضي به القاضي والمصر شرط لجواز القضاء في ظاهر الرواية طريقه ان يبعث واحدا من اعوانه حتى يسمع الدعوى والبينة ويقضي ثم بعد ذلك يمضي قضاءه ولو كان ما يدعيه ربا في الذهب كالدراهم والدنانير والبر والشعير وكذلك وقدره كالة والف وقفيز وقفيزين وكذا قال الابي لا يعرف الا بذلك وذكر ايضا مطالبته به كما لو ادعى حقه واذا ثبت ان الدعوى امام القاضي حتى يتضح وجه الحكم اذ الحكم بالبينة يخالف الحكم بالاقرار ومعنى سؤاله ان يقول لمن خصمك ادعى عليك كذا وكذا وما دا تقول فاما اذا ابى الخصم الزم القاضي بموجبه من غير قبض او حكم كما قال في الذخيرة انه اطلاق قطع القضاء توسع لان للاقرار رجحة بنفسه ولا يتوقف على القضاء فكان للحكم من القاضي الزاما الخ وجه عن موجب ما اقر به بخلاف البينة على دعواه لان الاصل في فصل الخصومة البينة وان انكر ابى الخصم سأل ابا القاضي المدعي بينة كما ان البينة دعم قال المدعي لا بينة لي فلك يمينه سأل ورتب اليمين على عدم البينة فلا بد من السؤال عنها ليتمكن من الاحلاف فان اقام ابى البينة قضى عليه لانه تور دعواه بالبينة وان جعلها من البيان فانها دالة واضحة تظهر الحق من الباطل والا اي وان لم تجزئ اقامتها على الخصم بطلبه ان طلب المدعي لان لتحليف حقه ولهذا امنيف البينة بحرف الالام في الحديث وجه كونه حقا له ان المنكر قصد انه حقه على زعمه بالانكار فكأنه اثار رجح من اثبوته بالبينة اليمين الكاذبة وهي الغموس ان كان كاذبا كما يزعم وهو اعظم من اتواه المال ويحصل لكاذب التوات بذكر اسم الله تعالى وهو حرام على وجه التعظيم ولا بد ان يكون التحليف في مجلس القضاء لان المعتبر يمين قاطع للخصومة والعبرة لليمين عند غيره وتهل شيخ القضاء على تور التحليف فيما اختلاف ثم اذا حلف المدعى عليه فالمدعي على دعواه ولا يبطل حقه باليمين لكن ليس له ان يخاصم ما لم تقم البينة على وفق دعواه فان وجدها اقامها وقضى له بها وبعض القضاة من السلف لا يسمعها بعد اليمين وبعد لو ما ترجح جانب صدقه باليمين فلا تقبل بينة المدعي وهذا الحد ليس بشيء لان عجزه قبل البينة من المدعي بعد يمين المنكر وكان شريح رد بنكول اليمين الحاجة اي ان تردد من البينة العادلة وهو نظير تكذيب المنكر باقامة البينة والصواب انه لا يظهر حتى يجانب عقد بتشاهد الزور وذكره الزيلعي فان قال ان قال

على ان البينة لانها انما تفيد بعد انفصال القضاء وبها انتهى كلامه

فاذا جمع علامة غير حسادي ذا الحجة فان كان حساد فالاقدم حساد الواجب وهو تحليف صدق المدعى عليه

٢٨٣

ولو لا قدم حساد الواجب لان حساد في قوله وعم واليمين على من انكر للوجوب على ان في ذلك دفعا للضرر عن نفسه لتحصيل الثواب باجراء ذكر اسم الله تعالى عليه تعظيما ودفع توهم الكذب عن نفسه وابقاء ماله على ملكه فلو لا كاذبا في بينته لما ترك يمينه الغموس بعد اشتغاله الى جلس

الا قال لا احلف مرة او سكت بحالة تدل على تركه كما في فتح القدير او حرس فانه نكول كما في صح فان اليمين واجبة عليه لقوله وعم واليمين على من انكر بترك هذا الواجب يكون نكولا ويدل على انه باذل او متورع الا ترى انه قدم اليمين على عدة الواجب ودفعا للضرر عن نفسه يبذل المدعى او الاقرار به والشرع الزمه التورع عن اليمين الكاذبة دون التورع عن اليمين الصادقة فترجح هذا الجانب على جانب التورع في نكوله دعواه ان القضاء بعد عن فيما اليمين اي عرض القاضي اليمين على الخصم بان يقول ان لم تحلف حكم علي فلك احوط لا افصال ان يحلف بعد مرة او مرتين ولا عبرة بعد القضاء الذي لا يحلف لانه ابطل حقه بالنكول فلا ينتقض بالقضاء وبعتبر ان قوله احلف قبل الحكم ولو بعد العرض على ما لا يلزم فيه نقض القضاء ولا ف رأى فرجوا ان يرد اليمين على المدعي وان لم يحلف خصمه وعند ان قضى ولم يكن للمدعي بينة اصلا وحلف القاضي المدعى عليه فنكل ترد على المدعي فان حلف قضى به والا انقطعت المنازعة بينهما لان الظاهر صار شاهدا للمدعي بكونه قضى بحق عليه ولهذا اذا اقام المدعي شاهدا واحدا وعجز عن اقامة شاهد آخر فانه يرد اليمين عليه ان حلف قضى له بما ادعى وان نكل لا يقضي له بشيء لانه دم قضى بشاهد ويمين وعند ما تحليف المدعى عليه فقط تقضي عليه بالنكول لقوله وعم البينة للمدعي واليمين على من انكر ومطلق التقسيم يقتضي انتفاء مشاركة كل واحد منهما على ما قسم صاحبه فدل على ان ليس الايمان في جانب المدعي والا يمين في جانب المدعى عليه اذا الام في اليمين للاستغراق فتدخل الايمان كلها المدعي فقط خالف النقل وحديث الشاهد واليمين خرجه مسلم وابو داود والترمذي وقال حديث حسن صحيح وروي عن جابر بن دينار وعمرو بن دينار وربيعة الامة بالعمل حتى صار رأي جرى التوارث فلا يعارض ذلك ما روي عن ابن معين قد رده كذا في الخانية ولو قال المدعى عليه لا اقر ولا انكر جعله القاضي منكرا ولا ينكر لانه ظالم فجزاؤه ليس اولى من رجل على آخر مالا فانكر المدعى عليه فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه ويبرأ ان المال حلف فالصلح باطل وهو ان المدعي على دعواه ان اقام بينة سمع وان نكل عن اليمين فحلف القاضي لو لا ايمانه لكان الحلف الاول يمين الصلح عنده فان النكول عنده كالاقرار لا يعتبر كما كان النكول عن غيره لا يوجب الحق لان المعتبر عنده قاطع الخصومة واليمين عند غيره القاضي فيما لو كان الحلف الاول عنده كنيه ولا خلاف نافيا كذا في الذخيرة واصطلحا ان المدعي لو حلف فاخذ صاحبي وحلف المدعي ثم اقيمت البينة على الخصم كذا في الخانية لا تحليف في الخراج بان ادعى رجل على رجل ارضا في يده انها له وهي عليه خراجية او هي عليها بعد العدة انه زارعها في العدة وانكر الآخر ذلك او في ايلاء بان ادعى المولى عليها او هي عليه بعد العدة انه فاء في العدة وانكره الآخر واستيلاء بان ادعى انه اشتراها

وقبل البيع دفعه اتفاقا لان معناه ليس لي دعوى الدفع ومن قال لا دعوى لي قبل فلان ثم ادعى عليه لا تسمع
كذا هنا وبعضهم قال يصح وهو الاصح لان الدفع يحصل بالبينة على الدفع لا بدعوى الدفع فيكون قوله لا دفع
لي بمنزلة قوله لا بينة لي كذا في العمادية النيابة تجري في الاستحلاف فيجوز ان يكون شخص نائبا عن آخر
لحق على غيره في طلب اليمين على المدعى عليه اذا عجز عن اقامة البينة لا الحلف فلا يجوز ان يكون شخص
نائبا عن شخص توجه عليه اليمين ليحلف من قبله وفرع على الاول بقوله فالوكيل والوصي والمتولي واب الصغير
يستحلف اي يطلب الحلف من الخصم ولا يحلف اي واحد من الوكيل وغيره الا اذا صح اقراره اي اقرار واحد منهم
على الاصيل كالوكيل بالبيع او الخصومة في الرد بالعيب فان الوصي اذا خوصم في عيب بجارية باعها للصغير
لا يستحلف والوكيل بالبيع او الخصومة في الرد بالعيب من جهة المالك يستحلف لان اليمين لرجاء النكول
ولو اقر الوصي صريحا لا يصح فكذا لا يحلف فاما الوكيل فاقراره صحيح على الموكل فكذا النكول التحليف على فعل
نفسه يكون على البتات اي انه ليس كذلك والبتات القطع والتحليف على فعل غيره يكون على العلم اي
انه لا يعلم انه كذلك وجه الاول ظاهر واما وجه الثاني فلانه لا يعلم ما فعل غيره ظاهرا فلو حلف على البتات
لا يمتنع عن اليمين مع كونه صادقا فيها فيتضرر به فيطلب بالعلم فاذا لم يقبل مع الامكان صار باذلا
او مقرا هذا الاصل متفق عليه عند ائمتنا وكان الامام فخر الاسلام يزيد عليه شيئا وهو ان التحليف على فعل غيره
على العلم الا اذا كان فعل الغير شيئا يتصل به اي بالحالف وفرع عليه بقوله فان ادعى سرقة العبد
او اباقه يحلف اي البائع على البتات مع انه فعل الغير يعني ان مشتري العبد اذا ادعى انه سارق او آبق
واثبت اباقه او سرقته في يد نفسه وادعى انه ابق او سرق في يد البائع واراد التحليف
يحلف البائع بالله ما ابق بالله ما سرق في يدك وهذا تحليف على فعل الغير وانما صح لان تسليم
البائع المبيع سليما عن العيوب واجب عليه اي البائع فالتحليف يرجع الى ما ضمن البائع بنفسه
فيكون على البتات وان ادعى سبق الشراء تفريع على قوله وفعل غيره على العلم يعني اذا اشترى
زيد من عمرو شيئا ثم ادعى بكر انه اشتراه قبله وعجز عن البينة يحلف عمرو وهو منكر على العلم اي انه لا يعلم
انه اشتراه قبله لما مر وكذا ان ادعى دينا او عينا على وارث اما الاول فبان يقول رجل لآخر ان لي
على مورثك الف درهم فمات وعليه الدين واما الثاني فبان يقول ان هذا العبد الذي ورثت
من فلان ملكي وبيدك بغير حق ولا بينة لواحد منهما فان الوارث يحلف على العلم لا البتات فان ادعى علم
القاضي كونه ميراثا او اقر المدعي او برهن الخصم عليه كذا في العمادية ولو ادعاها اي الدين والعين
الوارث على غيره يحلف اي المدعى عليه على البتات لا العلم لما ذكر كالموهوب له والمشتري

يعني ان ذكر السبب يثبت باختيار المشتري الشرى ومباشرته ولو لم يعلم المشتري
بانه ذكر العبد الذي اشتراه ملك البائع لما باشر الشرى باختياره وكذا الموهوب له
في قبول الهبة بخلاف الارث فانه يثبت الملك للوارث جبرا من غير اختياره
ولا علم له بحال ملك المورث

والمشتري له اي لو وهب رجل لرجل عبدا فقبضه او اشترى رجل من رجل عبدا فجاء رجل آخر و
ادعى العبد عبده ولا بينة له فانه بلا خلاف المدعى عليه يحلف على البتات ادعى رجل منكوحة الغير انها منكوحته
ولا بينة له اي للمدعي يحلف الزوج على العلم اي انه لا يعلم انها منكوحته فان حلف فلا كلام وان نكل انقطع النزاع
وان نكل تحلف اي المرأة على البتات اي انها ليست امرأته فان نكلت تقضي بنكاح المدعي كذا في
العمادية واعلم ان كل موضع وجب فيه اليمين على البتات فحلف على العلم لا يكون معتبرا حتى لا يقضي عليه
بالنكول ولا يسقط اليمين عنه وكل موضع وجب فيه اليمين على العلم فحلف على البتات تعتبر اليمين حتى يسقط
اليمين عنه ويقضي عليه اذا نكل لان الحلف على البتات آكد فيعتبر بخلاف العكس ذكره الزيلعي شيئا مختلفة
يحلف على الكل مرة في العمادية ادعى اشياء مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين
على حدة اختلف المشايخ فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعي لو ادعى
غصب هذه الاعيان لا يشترط بيان القيمة وكذا لو ادعى ان الاعيان في يده ويؤمر
باحضارها فيقبل البينة بحضرتها وان قال انها قد هلكت في يده او استهلكها وبين قيمة الكل جملة يسمع
دعواه ويقبل بينته وان لم يكن له بينة يحلفه على الكل مرة لانه اوجز في التحليف يبني على الدعوى
وقد صحت فوجب على الكل مرة اقر بدين او غيره ثم قال كنت كاذبا في اقراري حلف المقر له انه
اي المقر لم يكن كاذبا فيه وليس بمبطل في دعواك عليه عند ابي يوسف وهو استحسان وعندهما لا يحلف
بتسليم المقر له المقول وهو القياس لان الاقرار حجة ملزمة شرعا كالبينة بل اولى لان احتمال الكذب
فيها ابعد وجه الاستحسان ان العادة جرت بين الناس انهم اذا ارادوا الاستدانة يكتبون الصك قبل
الاخذ ثم يأخذون المال فلا يكون الاقرار دليلا على الاخذ فيحلف لهذه الحالة قيل وعليه الفتوى لتغير احوال
الناس وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر بذلك والمدعي لا يضره اليمين ان كان صادقا فيصار اليه ذكره
الزيلعي صح فداء اليمين والصلح منه صحيحا اذا ادعى رجل على آخر مالا فانكره فافتدى يمينه بمال
او صالح عن يمينه على مال صح لما روي ان عثمان رضي الله عنه ادعى عليه اربعون درهما فاعطى شيئا وافتدى
يمينه ولم يحلف وحين قيل له رضي الله عنه افتدى يمينه بمال ولانه لو حلف وقع في القيل والقال فان الناس بعض
يصدق وبعضهم يكذب فاذا افتدى يمينه صان بذلك عرضه وهو حسن قال عليه السلام ذبوا عن اعراضكم باموالكم
ولا يحلف بعده اي ليس للمدعي ان يستحلفه بعده اي بعد ذلك لانه اسقط حقه باخذ البدل
منه بخلاف ما اذا اشترى يمينه بعشرة دراهم مثلا حيث لم يجز وكان له ان يستحلفه لان الشراء
عقد تمليك المال بالمال واليمين ليست بمال كذا في العناية **باب التحالف**

اختلفا ای المتبایعان فی قدر الثمن بان ادعی المشتری ثمنا وادعی البایع اکثر منه او وصف بان
ادعی البایع بانه بدراهم رایجة وادعی المشتری انه بدراهم کاسدة او جنس بان ادعی البایع
انه بالدنانیر وادعی المشتری انها بالدراهم او اختلفا فی قدر المبیع بان اعترف البایع بقدر من المبیع و
ادعی المشتری اکثر منه حکم لمن یرجح ای انها ادعاه بالبینة حکم له لانه تورد دعواه بالحجة فیقبل فی جانب
الآخر مجرد الدعوی والبینة اقوی لانها تستلزم ما یقابل الحکم والدعوی لا تستلزم وان ترجحا حکم لمثبت الزیادة
لان البینة ان تلاقیا ثبتت وثبت الاقل ایجابا وان تفاضلا فبحسبه فیحلف ای الثمن والمبیع
جمیعا بان قال البایع بعت العبد الواحد بالفین وقال المشتری لا بل بعت العبدین بالف حلف کل
بالثمن والمشتری فی المبیع او یلزمه الثمن اکثر انتفاعا وحجة المشتری فی المبیع اکثر انتفاعا وان
تجزا الا لم یکن لکل منهما بینة قبل للمشتری ان ترضی بما یقوله البایع والا فتحالفا المبیع
وقبل للبایع ان تسلم ما ادعاه المشتری فی المبیع والا فتحالفا المبیع لانه الغرض تقطع الخصومة و
قد امکن ذلک برضاء احدهما بما یقوله الآخر فیجب ان لا یعدل القاضی الی الفسخ حتی یسال کلا منهما بانجاذه
وان لم یرض بما یقوله احدهما حالفهما ای الآن تحالف القاضی کلا منهما علی دعوی الآخر اصله ان المتحالف
قبل القبض حال قیام السلعة یفارق القیاس لان البایع یدعی علی المشتری زیادة الثمن والمشتری
ینکره والمشتری یدعی علی البایع وجوب تسلیم المبیع بالادعاء ثمنا والبایع ینکره فکان کل منهما منکرا
وتحلیف المنکر موافق للقیاس اما المتحالف بعد القبض فیخالف القیاس عند ابی حنیفة رح وابی یوسف
لان المبیع سلم للمشتری فلا یکون مدعیا علی البایع شیئا فبقی دعوی البایع علی المشتری زیادة
الثمن وهو منکر فکیف یحلف وانما ثبت التحالف بعد القبض بقوله ع م اذا اختلف المتبایعان و
السلعة قائمة تحالفا وترادا وبدا بیمین المشتری لانه انواعها انکارا لانه المطالب اولا بالبینة
فیکون هو البادی بالانکار فیبدا بیمینه کوسلعة ثمن ابتداء اذا کان مبیع عین بدین والا ایجاب ان
لم یکن کذلک بل بیع بعین او ثمن بثمن بدا بها شاء ای بدا القاضی بیمین ایتهما شاء لانها سواء
فائدة ایکون وسیلة التحالف ان یحلف البایع بالله ما باعه بالف وسمی القاضی الالف الذی یعتقد
البیع بینهما بطلبهما او بطلبها والا یفسخ وقبل یفسخ بنفس التحالف والصحیح هو الاول
لانهما لما حلفا لم یثبت ما ادعاه کل منهما فبقی بیعا بثمن مجهول فیفسخ القاضی قطعا للمنازعة بینهما لانا
لا نحتاج الی ما ادعاه کل منهما وفوق علیه ما ذکرنا المبسوط بقوله فلو وطئ المشتری الجاریة المبیعة
بعد التحالف وقبل الفسخ بجهل ان وطئه لا نافی الفسخ القاضی من ملکه ام الفسخ القاضی من کل عن البیع من

فکانت البینة المثبتة للزیادة سالمة عن المعارض فی کلتا البینة الکفر انتفاعا کذا فی البدایة والعنایة اقی

ترضی

یعنی ان البادی بالانکار هو الطالب فتقدیمه یجب تقدیم الانکار اقی

المشتری بائعه او اشتراه والبیان هو کذلک ح

او اكثر لانها تثبت للحط وهو خلاف الظاهر وان لم يشهدا بمهر المثل لها ايجب لو احدهما بان كان
اقل مما ادعته او اكثر مما ادعاه فانا نرى ان ينتفا لاستفادتهما في الاثبات لان بينتها تثبت
الزيادة وبينته تثبت الحط فلا يكون واحد منهما اولى من الآخر وان عجز عن البرهان تحالفا وتهاترا
كل لزمه دعوى الآخر لانه صار مقرا بما يدعيه خصمه او باذا ولا يفسخ النكاح لان يمين كل منهما يبطل
ما يدعيه صاحبه من التسمية فيبقى العقد بلا تسمية الثمن وهو لا يفسد النكاح اذ المهر تابع فيه بخلاف
البيع فان عدم تسمية الثمن يفسده كما مر في البيوع ويفسخ القاضي فسخا للنكاح بينهما بل يحكم بهما
المثل اي يجعل كما يقتضيه بعد كما ان الزوج لو كان مهر المثل كما قال او اقل منه وبقيت على تسميته
لو كان مهر المثل كما قالت او اكثر منه وبه ايا يقتضي بمهر المثل لو كان مهر المثل بينهما بان كان تهاترا
قالوا لو قال تهاترا ازلم يثبت الزيادة على مهر المثل والحط عنه لتحالف فاختلفا في بدل الاجارة
بان ادعى المؤجر اجارة آجره شهرا بعشرة دراهم وادعى المستاجر اجارة استاجره بخمسة او المنفعة
بان ادعى المؤجر اجارة آجره شهرا وادعى المستاجر اجارة استاجره شهرين قبل قبضها او بعد قبض
المنفعة او اختلفا فيها او في بدل الاجارة والمنفعة معا تحالفا وترادا ولم يذكروا الاجل لعدم وقوع
التحالف فيه بل النقل عنكر الزيادة ذكره في الزيادة وجه التحالف ان الاجارة قبل قبض المنفعة
كالبيع قبل قبض المبيع في كون كل من المتعاقدين يتدين على الآخر وهو نكير وكون كل من العقدين معاوضة
يجري فيها الفسخ فالحقت به اعترض بان قيام المعقود عليه شرط لفسخ التحالف والمنفعة معدومة
اجيب بان الاداء مثلا اقيمت مقام المستوفاة في حق ايراد العقد عليها فكذا تقدر بها وحلف المتاجر
اولا لو اختلفا في الاجرة وحلف المؤجر لو اختلفا في المنفعة والى كل بثبت قول الآخر وابى برهان
قبل وان برهنا يجب المؤجر اولى لو اختلفا في الاجرة وجه المتاجر اولى لو اختلفا في المنفعة
لان الزيادة في الاثبات وجه كل في زيادة يدعيها اولى لو اختلفا فيهما اي الاجرة والمنفعة بان
ادعى المؤجر شهرا بعشرة والمتاجر شهرين بخمسة فيقضي بشهر بعشرة والحالف لو اختلفا
بعد قبض المنفعة والقول للمتاجر مع يمينه لان جريان التحالف لاجل الفسخ والمنافع المستوفاة
لا يمكن فسخ العقد فيها وبعد قبض بعضها الى المنفعة خالفها وفسخت الى الاجارة فيما بقي والقول للمتاجر
بيمينه لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة بحسب حدوث المنفعة فيصير كل جزء من المنفعة كالعقد
عليه ابتداء فيكون القول قوله في كل ما مضى كما في الثمن بعد هلاك المبيع لان كل
جزء ليس بمعقود عليه عقدا مبتدأ بل الجملة معقود بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ في بعض بالهلاك

مورد بين يحكم مهر المثل
من التحكيم ٢٢٩
مورد اي يجعل حكما بالتحالف
اي حكما بين الصداق ٢٢٩

بالهلاك تعذر في الكل ضرورة اختلف الزوجان في متاع البيت سواء قام النكاح بينهما او لا وادعى
كل منهما انه متاعه ولا بينة لهما فالقول لكل منهما فيما يصلح له يعني ان القول فيما يصلح للرجال
للقباء والعمامة والطيلسان والسلاح والخفين والكتب والدرع والقوس والثياب
ونحو ذلك للزوج مع يمينه لشهادة الظاهر له وفيما يصلح للنساء كالدرع والخمار وثياب النساء
وحليهن ونحو ذلك للمرأة مع يمينها لان الظاهر شاهد لها الا اذا كان لكل منهما ما يعمل او يبيع فحينئذ
لا فرق الا ان يكون الرجل حائكا او ساعدا ونحو ذلك والمرأة كذلك فحينئذ لا يكون لها
وكذا اذا كانت المرأة دلالة تبيع ثياب الرجال او بزازة تبيع ثياب الرجال والنساء او ثياب
الرجال وهذا كله في غير مرض الموت والقول للمرأة في ثياب الرجل فيما يصلح لها كالفرش والاستار والثياب
والرقيق والمنزل للعطار والبقال والنقد لان المرأة وما في يدها في بيت الزوج واذا تاع فانا
في شيء وهو في يد احدهما كان القول كذا نهما بخلاف ما يختص بالرجال كالعمامة والقباء والطيلسان
الا استحسانا لحمل القول فيها على ثوب احدهما لا يلبس والآخر تتعلق به حاجة فالآيس
اولى به وهذا اذا كانا حيين فان مات احدهما فالمشكل الحي مع يمينه وان كانا او رقيقا او دابة
فبينة ذي اليد اولى بلا تحالف هكذا ذكره في الهداية والجامع الصغير للصدر الشهيد وعند الامام شمس
الائمة الحلواني وقاضي خان وفخر الاسلام على عكس الرقيق في الجامع الصغير وقع في بعض النسخ
للحلي منها وهو سهو فيما رواه محمد والذي عزاه في المحرر منها بالرأي وان كان احدهما صبيا كان المتاع في
يد الصبي لان يده كيد الكبير لانه لا يستعمل الا بتعليم الكبير وقع في بعض النسخ
وقال البيهقي هذا تناقض كما ترى لان اليد لا تصح دعواه فكيف تصح بينته وقال الصدر الشهيد
وقال البيهقي هذا تناقض كما ترى لان اليد لا تصح دعواه فكيف تصح بينته وقال الصدر الشهيد
في شيء يدعيه لا يدا بما يقتضي تسليمها لا سندا بما في اليد بخلاف ما لو كان مجهولا حيث يقضى به للذي
فصل
فيمن يكون خصما ومن لا يكون قال الذي عليه هذا الشيء او وديعة او
اجرة او رهنه او عارية او غصبه وبرهن عليه وقعت خصومة الذي بينه وبين رجل غير
في يد رجل اتى به فقال ذو اليد هو لفلان الغائب او وديعة او آجره او اعاره فاقام عليه ذلك بينة
ان الذي اقر به لفلان انتزع عنه خصومة الذي لانه اثبت ببينته انه وصل اليه من جهة فلان
وان يده ليست بخصومة وقال ابن سلمة لا يخرج من الخصومة بإقامة البينة لانه فهم يده
مقام ما قضى به وقال ابن ابي ليلى يخرج من الخصومة بغير بينة اذا
اقر بها بقربه على نفسه وقال ابو يوسف ان كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع عنه الخصومة اذا اقام

البينة وان كان معروفا بالحيل لا تدفع ويحبس ابدا بالقضاء ويحلف اهوال الناس فقال
الخياط لمن الناس قد باع هذا الثوب فلان ان غصبا ثم لبسه فقطعه سترا للعورة وبدد بيده بشرها وانا اشهد
حتى اذا جاء المالك واراد ان يثبت ملكه فيه اقام ذو اليد بينة عادلة ان فلانا اودعه فيبطل حقه
وقال محمد لا تدفع اذا قالوا لم نعرفه بوجهه لانها سمعت ونسبه وقال ابو يوسف تدفع ان قال الشهود لم نعرفه
باسمه ونسبه او بوجهه لان ذا اليد يحتاج الى دفع الخصومة عن نفسه وان لم تدفع اذا اثبت ان هذا
ليست يده ملكه وخصومة وقد حصل ذلك لانه اثبت بينة انه ليس بخصم لهذا المدعي فان قالوا نعلم
ان موده غلبس هذا المدعي اذ الشهود يبرؤون المودع بوجهه وان قالوا اودعه من لا نعرفه
لانه يحتمل ان يكون وديعة لاحتمال ان يكون المودع هذا المنازع كما لو قال ابى ذو اليد شريته من
فلان غائب حيث لا تدفع الخصومة لانه يزعم ان يده يد ملك صار معترفا بكونه خصما او قال المدعي
غصبته او سرقته حيث لا تدفع به الخصومة وان وصلته ببرهان ذو اليد على ان زيدا انما اودعه فلانا
المدعي انما هو خصم بدعوى الغصب عليه لا بيده فلا يندفع دعواه بالمالك لانه لم يدع الملك
عليه بل ادعى الفعل عليه وهو الغصب او السرقة واما الثالث فبينة فلان محمد حيث قال تندفع به لانه
لم يدع الفعل عليه بل ادعى الفعل على مجهول اي باطلة فلا تستحق بالعدم فبقي دعوى الملك وانها
ان هذا اكتسبين ذي اليد السرقة ولو عينه لم تندفع كذا انها لانه ذلك الفعل يستدعي فاعلا والظاهر
انه الذي في يده لانهم درؤا الحد فتنزل ذلك شرائه تعيينه بخلاف غصب شيء عاين البناء للمفعول
حيث يندفع به الخصومة اذ لا قدرة فيه فلا خبرة تكشف فلو قضى عليه ثم حضر الغائب فاقام البينة
على الملك تقبل لانه لم يصر مقضيا عليه وانما قضى على ذي اليد فقط ولو قال اشتريته من زيد وقال
ذو اليد هو اني زيد او دعى رفعت اليد الخصومة بلا حجة لتضاد قوليه على ان اصل الملك بينة لزيد
فانقلب اقرارا ان وصوله الى يد ذي اليد من جهته فلم يكن يده بحقه بل يد نيابة والدعوى انما تصح
على من يكون له يد ملك الا ترى ان زيدا لو وكل رجلا ببيع عبده فجاء رجل وادعاه لانه اشتراه
لم تسمع دعواه لانه لا يكون له يد ملك بل يد نيابة والدعوى انما تصح ممن له يد ملك ولو قال
ذو اليد او دعني وكيله لم يصدق لاحتمال ان الوكالة لانه اثبت بقوله **باب دعوى الرجلين**
بينة احدهما ترجح ذو اليد لان الخارج هو المدعي والبينة بينة المدعي خارجا
كما مر وبينة صاحب اليد داخلا فاذا كمل المدعي عليه قضي بالمال عليه بالمدعي خلافا له فيما اذا
احضر ذو اليد بينة على الشراء وعلى التقد بالاداء وقال ذو اليد المالك من واحد واحد منهما فالبينة

فان وقتا او وقتا الذي ذكر احدهما سبق فان اتحد التاريخ او لم يسبق فان هذه الصورة تعارض بينة ذي اليد بالاولى
كما سيأتي الا اذا ادعى الخارج ان ذا اليد سبق فان للخارج حينئذ ان يرجح بزيادة العدد او بالاعدل
من العدلين وهو قول ابي يوسف الآخر وقول محمد اولا وعند بشر يرجح بالاكثر عددا لان
ولا يلتفت الى بينة المدعي عليه لانا ذكرنا ان تاريخ بينة العبد عن يده لا تاريخ ملكه فان ادعى
ذو اليد الملك مطلقا فالبينة بينة الخارج وصاحب اليد ذكر التاريخ لكن التاريخ حالة الانتزاع لا يغير
عند ابي حنيفة فان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق الملك كدعوى الخارج فيتعين بينة الخارج بزيادة
اي الخارجان عليا بايعا من زيد احدهما ابو بكر والآخر عمر وكل منهما يزعم انه اشتراه وانما البينة بينة
كل منهما بطريق الاشتراك بينهما لما روي ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ثوب
في يد كل منهما فاقام كل منهما بينة انه اشتراه من زيد فقضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم
لكل منهما نصفه فيتقضي بالبينة بينهما نصفين وبرهنا على التاريخ ومنه ان ابا بكر اشتراه من زيد
قبل ان يشتريه عمر بشهر وان عمر اشتراه من زيد قبل ان يشتريه ابو بكر بشهرين فان كان
ذو اليد احدهما فبينة الخارج اولى لان بينته تثبت الملك له وبينة ذي اليد تثبت الشراء منه
وان شاء اخذ نصف العبد بنصف الثمن الذي اشتراه به بينته ورجع على البائع بنصف الثمن ان كان
قبضه لانتقاض البيع في حق نصف العبد وان شاء ترك لان شرط العقد الزامي يتعذر عليه وهو الخلاص
وبقي له قبل الثمن وترك حدها بعد الفسخ ولم يأخذ الآخر كله حتى ان ازاح القاضي بينهما بنصفين فقال احدهما
لا اختار لم يكن لاحد منهما ان يأخذ جميعه لانه حكم متقضيا عليه بالنصف فانفسخ العقد به والعقد يحتمل الفسخ
بنصفه والقاضي لا يصور الا بايجاد يده ولم يوجد وذكر بعض الناس ان القاضي يأمر بوضع المبيع على يد عدل
حتى يظهر الحال وهو الظاهر كذا في الغاية وهو الصحيح لانه لا فائدة في اقرار القاضي بيد احدهما
ابو حنيفة رحمه الله ان ذكر كل منهما تاريخا فهو للاول منهما لانه اثبت الشراء في زمان لا ينازعه فيه فيتقاد
الآخر به ولذلك يبدأ ان لم يوقت احدا ان لم يذكر تاريخا كذلك في احدهما فهو اولى لان الملك يضاف
الى السبب الشراء وحقيقة يتوقف على عدم تبين احدهما كالبائعين يضاف كل واحد منهما
والبينة ان ما مع العقد بعد بينة زمانه فهو بعد ذا تتوقف فانتبين البائع وشراءه فاسدا ان
فيضاف فان الى اقرب الاوقات فيحكم بنبوتها في الحال وقبض البائع يبتني على شرائه وهو متأخر
عنه فاذا كان بعد شرائه ويلزم من ذلك ان يكون شراء البائع بعد شراء المشتري فان كان
شراؤه اقدم تاريخا وقد تقدم ان التاريخ المتقدم اولى واذا رجح احدهما يعني ان المدعي لذي اليد
ان رجح احدهما لان التاريخ حالة الانتزاع غير معتبر كما ترجح بينة الخارج اليد الا ان على السبق الشراء كما وقت

وعلى قول ابي يوسف اذا لم يوقت
او قال محمد او الآخر فالبينة بينة
الخارج او على ان هذا العبد لي
غائب منذ سنين

قوله فان نصف ذلك الشيء بنصف الثمن الذي اشتراه به بينته
ورجع على البائع بنصف ثمنه ان كان قد نقد ثمنه او ان شاء
اخذ نصف العبد بنصف الثمن الذي اشتراه به بينته ورجع على البائع بنصف ثمنه ان كان
قد نقد ثمنه او ترك وان شاء ترك لان شرط العقد
الذي يتعذر عليه وهو الخلاص في الصفقة قد تعذر عليه
فعل رغبته في ذلك الكل ولم يحصل غرضه
فله ان يأخذ كل الثمن او يترك

قوله فان ادعى ذو اليد ان هذا العبد كان لي منذ سنة وهو في يدي
الآن وقال الخارج هو لي منذ سنة وهو في يدي الآن فالبينة بينة ذي اليد
لان بينته تثبت الملك له في الحال وبينة الخارج تثبت الملك له في الماضي
والبينة المثبتة للحال اولى من المثبتة للماضي

قوله ولو قال اشتريته من زيد وقال ذو اليد هو لي
على السبب شراء فاسد

قوله ان ذكر كل منهما تاريخا فهو للاول منهما لانه اثبت الشراء في زمان لا ينازعه فيه فيتقاد
الآخر به ولذلك يبدأ ان لم يوقت احدا ان لم يذكر تاريخا كذلك في احدهما فهو اولى لان الملك يضاف
الى السبب الشراء وحقيقة يتوقف على عدم تبين احدهما كالبائعين يضاف كل واحد منهما
والبينة ان ما مع العقد بعد بينة زمانه فهو بعد ذا تتوقف فانتبين البائع وشراءه فاسدا ان
فيضاف فان الى اقرب الاوقات فيحكم بنبوتها في الحال وقبض البائع يبتني على شرائه وهو متأخر
عنه فاذا كان بعد شرائه ويلزم من ذلك ان يكون شراء البائع بعد شراء المشتري فان كان
شراؤه اقدم تاريخا وقد تقدم ان التاريخ المتقدم اولى واذا رجح احدهما يعني ان المدعي لذي اليد
ان رجح احدهما لان التاريخ حالة الانتزاع غير معتبر كما ترجح بينة الخارج اليد الا ان على السبق الشراء كما وقت

او ذا ادعى الخارج فقط مع ذلك قضيت للخارج اولى وان قال تاريخ واحد منا قال ابو حنيفة رح
ذكر الفقيه ابو الليث في باب دعوى النتاج من المبسوط ما يخالف المذكور في الذخيرة فقال دابة في يد رجل
اقام آخر بينة انها دابته ولدت عنده او ذو اليد اقام بينة انها دابته نتجت عنده
فانها تقضى بالذي اليد لانه يدعي ملك النتاج والآخر يدعي الاجارة والاعارة والنتاج اكثر منها فتقضى لذي
اليد وهذا خلاف ما نقل عنه ولو برهن احدهما للخارج وذو اليد على الملك المطلق والآخر النتاج فذو النتاج
اولى لان برهانه قام على اولية الملك فلا يثبت الا الآخر الا بالتلقي منه برهن كل من الخارج وذي اليد على النتاج
من الآخر ان صاحبه باع وقبض وسلم ترك ذو اليد عند ابي حنيفة رح وابي يوسف وعند محمد تقضى بالبينتين ويكون
للخارج لان العمل بهما بان يجعل ذو اليد كان اشترى من الآخر وقبض ثم باع لان التلقي دليل الشراء الا ترى
ولا يعكس لان البيع قبل القبض لا يكون عنده وان كانت في يد الغاصب وقالا اقام كل منهما البينة على الشراء
بالملك له قضى بها للخارج اذا اقاما على اقرارهما في الحال وان وقت البينتان في يد المتعارضين ولم
اثبتا قبضا ووقت الخارج اسبق تقضى لذي اليد عندهما ليجعل كان الخارج اشترى اولا ثم باع قبل القبض
من ذي اليد وهو جائز في العين عندهما وعند محمد تقضى للخارج اذ لا يصح عنده بيع قبل القبض فيبقى على ملكه
وان اثبتا قبضا قضى لذي اليد بالاجماع لكون البينتين جائزتين على القولين وان وقت ذو اليد اسبق
قضى للخارج بالاجماع لان ذا اليد اشتراه وقبض ثم باع وسلم ثم وصل اليه بسبب آخر ولم يترجح
بكثرة الشهود والاعدلية يعني اذا اقام احد المدعيين شاهدين والآخر اربعة مثلا او احدهما عدلين
والآخر اعدل منهما سواء اتفق الاولان فلان الترجح لا يقع بكثرة العدل حتى لا يترجح القياس بقياس آخر فوكد
بحديث واما الثاني فلان المعتبر في ان هذا اصل العدالة والاحد لا عبرة بالترجيح بالاكثر في احد
طرفي نصف دار والآخر كلها يعني اذا كانت دار في يد رجل فادعى اثنان احدهما كلها والآخر نصفها
وبرهنا فالربع للاول والباقي وهو ثلثة ارباع للثاني عندنا خلافا لابي يوسف فان صاحب النصف لا ينازع الآخر
في النصف فيسلم له وصارت منازعتهما في النصف الآخر فيقتسمانه بينهما وعندهما بينهما اثلاثا
فمدعي الجميع يأخذ سهمين ومدعي النصف سهما واحدا لتسليم كل منهما اثنا وان كانت لاحدهما في
يد غيرهما ثلثاها وهو مدعي الكل لانه اذا برهن كان نصفها له على وجه القضاء وهو الذي كان بيده صار
اذا اجتمع فيه بينة الخارج وبينة ذي اليد وبينة الخارج اولى لانها تقضي له بذلك ونصفها لا على وجه القضاء وهو
الذي كان بيده لان صاحبه لم يترك ولا قضاء ولا دعوى فيترك في يده برهنا عليها تناتج دابة ان تنازعا
في دابة واقام كل منهما البينة انها نتجت عنده او عند بايعه مطلقا او سواء كانت في يد احدهما او في يد احدهما

واذا قال بالوقت حتى لو ارخا فقضية بتقضيل
مذكور في الهداية فخالفها ان شئت
فتدبر الرمز

قوله يقضي للخارج اي يقضي بالبينتين
لامكان العمل بهما وذلك بان يجعل
كان ذا اليد قد اشترى ما في يد الخارج
وقبض ثم باعه منه وسلم ولم يقبض
لان القبض ليس بشرط لصحة البيع
فيكون للخارج

قوله ولا يعكس اي لا يجعل كان الخارج
اشترى ذلك العين من ذي اليد اولا
ثم باعه من ذي اليد لان كذلك يستلزم
البيع قبل القبض وهذا خلاف لان
البيع اي كذا في العناية الخ

وقال محمد رح ان ذكر الشهود القبض تقبل البينتان ويقضي
بجواز الشراء لهما ويجعل القبض الموجود لاجل العقد ثم
فيقتضيه بتلقي ذي اليد ويجعل كان ذا اليد باعه وسلمه
ثم ذو اليد باعه وسلم ويقضي به ثم يأمر بالتسليم كذا في الخانية
اقول ومنه يأخذ لبيان الترجيح وليعلم ان الاقدام على الترجيح
وفيه النهاتر بالاجماع تأمل

دار الكتب العلمية بيروت

احدهما فهو بينهما نصفان لانه لا تنافي فيه لاحتمال ذكره الزيلعي وانه خالفه فقضى لمن وافق سنة وقته شهادة الظاهر
وانه شكل ابن سنة لدابة جان يوافق احد الخارجين فقضى لها بها لانه احد هما ليس باولى من الآخر
ان لم تكن في يد احدهما فقط بان لا تكون خارجين ولا دابة في يد بهما والا ان كانت في يد احدهما
فلا ان قضى بها لذي اليد لان الامر لما اشكل سقط الخارجان فصار كما لو لم يؤرخا ذكره الزيلعي وان كانت
ابن سنة الا يوما قضى بها لذي اليد لانه لا تنافي بينهما لان الولد قد يكون في بطن امه يوما ذكره الزيلعي
والخانية قال الزيلعي والاصح انهما لا يتطلان بل يقضي بها بينهما ان كانا خارجين او كانت في ايديهما وان
كانت في يد احدهما يقضي بها لذي اليد لان اعتبار وقت الملك وقتها وحقها بذا استناط اعتباره لان
في اعتباره استناط حقها فلا يعتبر فصار كما لو ذكر التاريخ من غير تاريخ وفيه صاحب اليد اولى ان كانت
في يد احدهما والا فهي بينهما كما اذا اشكل في ما نحن فيه استرا احد الخارجين وهكذا اذكره محمد والاول ذكره
الحاكم رح وهو قول البعض المشايخ وليس بشيء ولهذا قالت كانت لهما بشهادة كان زيفا يقضي بها لو كان
لاحدهما خارجين او ذو يد ولو في يد احدهما كانت له لما ذكر برهن احدهما يا غصب بيني وبين فلان فهو لي
ابراهيم نصف الدار لان كان بيني في يد رجلين فبرهن احدهما يا غصب بيني وبين فلان فهو لي
نصفين لان الودعة تصير غصبا بالجحود ثم عاد الى الوفاق لا يسقط بالرجوع الى الوفاق كالغاصب
اذا خالف بالفعل بالجحود ثم عاد الى الوفاق فان تغير في موضعه او في الملك بالحال وشهد الشهود ان
هذا كان ملكه قبل حين اذ او في الملك في الحال وشهد الشهود ان هذا العين كان ملكه قبل لان شهادتهم
ثبت الملك في الحال الماضي وما ثبت في زمان يحكم بقائه في ما بعده الا ترى ان الاعادة بينة تقبل لان شهادتهم
الراكب والاكاف ان هذا الجمل لفلان ولم يقولوا في يده او في ملكه يقضى به لصاحب الاكاف والراكب
اوتنازعا في ثوب احدهما هو لاب والآخر ملفق يقضى به للاب لان الظاهر شاهد له ولو كان الثوب في يد
الملفق والاكاف لصاحب الاكاف والراكب لان الظاهر شاهد له ولو كان الثوب في يد الملفق والاكاف
والراكب لان تقررها ظاهر لاضافته الى الملك فكانا سواء كذا في البزازية والمتعلق خارج وذو اليد اولى ان كانا
في يديهما والا فهي بينهما كما اذا استأجر احدهما احد الخارجين وسكن احدهما ذكره محمد والاول ذكره
الحاكم رح وهو قول البعض المشايخ وليس بشيء ولهذا قالت كانت لهما بشهادة كان زيفا يقضي بها لو كان
لاحدهما خارجين او ذو يد ولو في يد احدهما كانت له لما ذكر برهن احدهما يا غصب بيني وبين فلان فهو لي
ابراهيم نصف الدار لان كان بيني في يد رجلين فبرهن احدهما يا غصب بيني وبين فلان فهو لي
نصفين لان الودعة تصير غصبا بالجحود ثم عاد الى الوفاق لا يسقط بالرجوع الى الوفاق كالغاصب
اذا خالف بالفعل بالجحود ثم عاد الى الوفاق فان تغير في موضعه او في الملك بالحال وشهد الشهود ان
هذا كان ملكه قبل حين اذ او في الملك في الحال وشهد الشهود ان هذا العين كان ملكه قبل لان شهادتهم
ثبت الملك في الحال الماضي وما ثبت في زمان يحكم بقائه في ما بعده الا ترى ان الاعادة بينة تقبل لان شهادتهم
الراكب والاكاف ان هذا الجمل لفلان ولم يقولوا في يده او في ملكه يقضى به لصاحب الاكاف والراكب
اوتنازعا في ثوب احدهما هو لاب والآخر ملفق يقضى به للاب لان الظاهر شاهد له ولو كان الثوب في يد
الملفق والاكاف لصاحب الاكاف والراكب لان تقررها ظاهر لاضافته الى الملك فكانا سواء كذا في البزازية والمتعلق خارج وذو اليد اولى ان كانا
في يديهما والا فهي بينهما كما اذا استأجر احدهما احد الخارجين وسكن احدهما ذكره محمد والاول ذكره
الحاكم رح وهو قول البعض المشايخ وليس بشيء ولهذا قالت كانت لهما بشهادة كان زيفا يقضي بها لو كان

وذكر الخانية عن قبول الشهادة حالة الانفراد
فتبصر حالة الاجتماع ايضا اقول تأمل

سئل

اذا قال احد الخارجين هذا الجمل ملكي غصبت
هذا الشيء مني او اخذ مني او اودعت
لا استوائهما فان المودع اذا جحد الوديعة
خرجت عن يده فصار غاصبا فتأمل

سئل

وكذا لو برهن احدهما بالغصب ان قال غصبته منه
وقال الآخر اودعني بقية الخ

سئل

سئل

سئل

يكون راكبها غاصبا لثبوت يده عليها ولابسه غاصبا بالقعود على البساط لكن معه أي في يده ثوب وطرفه
مع الآخر حيث ينتصف بينهما لأن يد كل منهما ثابت وإن كان في يد أحدهما في الأكثر ولا يرجح به لأن الترجيح
لا يكون بالأكثرية لا هدبته أي لا يكون في يده هدبته مع الآخر فإنه لو كانت معه لا يوجب التنصيف لأنها ليست
بثوب لأنها غير منسوجة فلم يكن في يده شيء من الثوب فلا يزاحم الآخر بخلاف جالسي بساط تنازعا فيها
حيث لا يقضى بينهما إلا بطريق الترك ولا بغيره لأن الجلوس لا يدل على الملك إذ لا يطلب من جدوه عليه
أو متصل به اتصال تربيع الاتصال نوعان أحدهما اتصال ملازقة وهو أن يلازق أحد الطرفين بالآخر
والثاني اتصال تربيع وهو أن يكون لبنات الحائط المتنازع فيه متداخلة في أنصاف لبنات الحائط الذي لا نزاع
فيه وإن كان الحائط من خشب فالتربيع أن يكون أطراف خشبات أحدهما مركبة في الآخر وهذا هو المراد
ههنا لأنه شاهد ظاهر لصاحبه لأن الظاهر أنه هو الذي بناه مع حائطه إذ مداخلة أنصاف اللبنات
وأطراف الخشبات لا تتصور إلا عند بناء الحائطين معا فكان أولى وكذا إذا كان لأحد المتنازعين
جذوع على الحائط كان له لأن صاحب الجذوع مستعمل للحائط بالوضع عليه وهو وضع الجذوع
عليه لا لمن له هرادي وهي خشبات توضع على الجذوع ويلقى عليها التراب فإنها غير معتبرة وكذا البواري
لأنها لم تكن استعمالا وضعا إذ الحائط لا يبنى لها بل للتسقيف وهو لا يمكن على الهرادي والبواري بل
للجارين لو تنازعا فيه أي إذا تنازعا في حائط ولأحدهما عليه هرادي وليس للآخر عليه شيء فهو بينهما
ولا يختص به صاحب الهرادي وذو بيت من دار كذي بيوت منها في حق ساحتها إذا كان بيت
في دار فيها بيوت كثيرة في يد زيد والبيوت الباقية في يد بكر فتنازعا في الساحة تكون بينهما حال كونهما في استعمالها
لاستوائهما في استعمالها وهو المرور فيها والتوضؤ وكسر الحطب ووضع الأمتعة ونحو ذلك فصار نظير
الطريق بخلاف الشرب إذا تنازعا فيه فإنه يقدر بالأرض أي يقسم بينهما بقدر أراضيهما لأن الشرب يحتاج إليه
لأجل سقي الأرض فعند كثرة الأراضي يكثر الحاجة إليه برهنا أي خارجان على يد في أرض أي على أن لكل منهما يدا
فيها قضى بيدهما لأن اليد فيها غير مشاهدة لتعذر إحضارها والبينة تثبت ما غاب عن علم القاضي ولو برهن
عليه أحدهما أو كان تصرف فيها بأن لبن فيها أو بنى أو حفر قضي بيده أما الأول فلقيام الحجة فإن اليد حق مقصود
وأما الثاني فلوجود التصرف والاستعمال فيها صبي يعبر أي يتكلم ويعلم ما يقول قال أنا حر فالقول له لأنه إذا
كان يعبر عن نفسه فهو في يد نفسه فلا يقبل دعوى أحد عليه أنه عبده عند إنكاره إلا ببينة كالبالغ فإن
قال أنا عبد فلان وهو غير ذي اليد قضي لمن معه يعني ذا اليد لأنه أقر أنه لا يد له حيث أقر على نفسه بالرق
فكان ملكا لمن في يده كالتي لا تعبر فإن قيل الإقرار بالرق ضار فكان الواجب أن لا يعتبر في حق الصبي قلنا الرق

بالرق صار فكان الواجب أن لا يعتبر في حق الصبي قلنا الرق لم يثبت بقوله بل بدعوى ذي اليد لعدم
المعارض لدعوى الحرية لأنه لما صار في يد المدعي بقي كالثياب في يده فيقبل إقراره فلو كبر وادعى الحرية يسمع
أي ادعاؤه بالبينة لأن التناقض في دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى كما سيأتي تحقيقه إن شاء الله تعالى

باب دعوى النسب

اعلم أن الدعوة نوعان أحدهما دعوة الاستيلاد وهو أن يكون
العلوق في ملك المدعي والثاني دعوة التحرير وهو أن لا يكون العلوق في ملك المدعي والأول أولى لأنه أسبق
لاستناده إلى وقت العلوق واقتصار دعوة التحرير على الحال كما سيأتي توضيحه إن شاء الله تعالى باع أمة فولدت
لأقل من ستة أشهر منذ بيعت فادعاه ثبت النسب على الخفاء فيقع فيها التناقض كما سيذكر فيقبل
دعوته إذا تيقن بالعلوق في ملكه بالولادة لأقل فإنه كالبينة العادلة في إثبات النسب والظاهر
عدم الزنا منهما وأمر النسب على الخفاء فقد يظن المرء أن العلوق ليس منه ثم يظهر أنه منه فكان عذرا له
في إسقاط اعتبار التناقض وإذا صحت الدعوة استندت إلى وقت العلوق فيظهر أنه باع أم ولده
فيفسخ البيع لعدم جواز بيع أم الولد ويرد الثمن لأن سقوط الثمن مبني على سلامة المبيع بخلاف دعوى أب
البائع لعدم انعقاد العلوق في ملكه إذ كان له حق التملك على ولده وقد زال ذلك بالبيع وإن ادعاه المشتري
قبله ثبت أي النسب منه ويحمل على أنه نكحها واستولدها ثم اشتراها ولو ادعاه معه أي مع البائع أو بعده
أي بعد البائع لا يثبت نسبه من المشتري لأن دعوة البائع دعوة استيلاد لكون أصل العلوق في ملكه ودعوة المشتري
دعوة تحرير إذ أصل العلوق لم يكن في ملكه والأول أقوى لما مر وكذا أي ثبت النسب من البائع إن ماتت
الأم وادعاه البائع وقد ولدت لأقل ويأخذه ويسترد المشتري كل الثمن لأن الولد هو الأصل في النسب
لأنها تستفيد الحرية منه ألا يرى إلى قوله عليه السلام أعتقها ولدها فأثبت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية والحقيقة
أقوى من الحق فيستتبع الأدنى ولا يضره فوات التبع بخلاف الولد فإنه إذا مات دون الأم فادعاه
البائع وقد ولدت لأقل لم يثبت نسبه لاستغنائه بالموت عن النسب ولم تصر أم ولده لأن الاستيلاد
فرع النسب فلو ثبت لكان أصلا وهو باطل فلا فسخ بيعه فإنه إذا باع عبدا ولد عنده ثم باعه المشتري من
آخر ثم ادعاه البائع الأول أنه ابنه فهو ابنه ويبطل البيعان لأن اتصال العلوق بملكه كالبينة العادلة والبيع يحتمل
النقض وما له من حق الدعوة لا يحتمله فينقض البيع لأجله وإعتاقهما أي إعتاق المشتري الأم والولد كموتهما يعني
لو أعتق الأم لا الولد فادعى البائع الولد أنه ابنه صحت دعوته ويثبت نسبه منه ولو أعتق الولد لا الأم
لم تصح دعوته لا في حق الولد ولا في حق الأم أما الأول فلأنه لو صحت بطل إعتاقه والعتق بعد وقوعه لا يحتمل
البطلان وأما الثاني فلأنها تبع له فإذا لم تصح في حق الأصل لم تصح في حق التبع فيرد التدبير كالإعتاق لأنه أيضا

باب التدبير والاستيلاد موافقة بالعشر

عشر عشر
حقه ولد حقه ام
عشر عشر
عشر عشر
حائل حائل
عشر عشر
حقه ولد حقه ام
عشر عشر
حائل حائل
عشر عشر

هو ان يرد بالعيب وهذا بناء على ان ام الولد غير متقومة عنده في البيع والغصب بخلاف القتل فيملك عندهما بالعشر خير مخير بين رد النقص والبيع وبين رد كل الثمن وعندهما يرد كل حصة الولد ولا يرد حصة الام لانها متقومة عندهما فيضمنها كذا في الكفاية اهـ

يعني قيمة الام يوم القبض لانها دخلت في ضمانه بالقبض وقيمة الولد يوم الولادة لانه حدث العيب عنده بالولادة فيعتبر قيمته عنده ذلك كذا في تبيين الحقائق اهـ

هو ان يقسم الثمن بينها اذا باع جارية قيمتها ثلثون دينارا وقيمة ولدها عشرة دنانير بقسم الثمن على اربعين جزءا ثلثة وثلثون للجارية وسبعة دنانير ونصف يرد على المشتري وما اصاب الجارية وهو اثنان وعشرون دينارا ونصف يسقط عن البائع كذا في المحيط اهـ

واذا لم تثبت العلوق في ملك البائع لا تثبت حقيقة العلوق للولد ولا حق العتق لان العتق يظهر بطلان البيع ودعوة البائع دعوة تحرير وهي لا تصح لانها ليست بائعة ولا مالكة كذا في الكفاية اهـ

لا يحتمل النقض لثبوت بعض اثاره كالحرية كما مشايخ التمليك الخيار فيما اذا اعتق المشتري الام او دبرها يرد البائع على المشتري حصة من الثمن عندهما وعنده يرد كل الثمن في الصحيح كما في المحيط كذا في الجوهرة وذكر في المبسوط يرد حصة من الثمن لا محالة وفرق على هذا بين الموت والعتق بان الموت كذب البائع فيما زعم حيث جعلها معتقة من المشتري فبطل زعمه ولم يوجد التكذيب في فصل الموت فيبقى حقه بزعمه فيسترد حصتها ايضا كذا في الكفاية ولو ولدت لاكثر من ستة اشهر من وقت البيع لم يصح دعوة البائع اذ لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقينا وهو الشرط لصحة دعوة البائع ثبت النسب لوجود الاتصال العلوق بملكه يقينا وهو الشرط لصحة دعوة البائع فلا يثبت حقيقة العتق ولا حقه لانه دعوة تحرير برد خيار الملك ليس من اهله وكانت امة ولده كما لو ولدت من زوجها فملكها او اتته ملكها زوجها فولدت فاتى بولد ولدت بعد اقل من ستة اشهر من يوم البيع والاكثر وصدقه البائع المشتري كان الحكم كالاول حتى يثبت نسبه وامهاته ويصح البيع ويرد الثمن ثم ان بين حكم الولادة ولد بعد ما عرض ادعاه واراد ان يبين حكم ولد ولده عنده بتبعه له بائع المولود عنده فادعاه بعد بيع مشتريه يثبت نسبه ويرد بيعه لان اتصال العلوق بملكه كالبينة كذا في السراج الوهاج ويرد البيع يحتمل النقض وبالرد من حق الدعوة لا يحتمله فينقض البيع لا جله كذا في الكافي ولو كاتب الام او رهنها او اجرها او زوجها ثم ادعاه حيث يثبت النسب ويرد هذه التصرفات بخلاف الاعتاق يعني ما مر بائع احد توامين وهما ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر فيكونا من ماء واحد اذ لا يتصور علوق الثاني عادة اذا حبل اقل من ستة اشهر والعلوق على العلوق متعذر لانه اذا حبلت بنته ثم الرحم واذا كان كذلك فاذا اردى نسب احدهما يثبت نسبهما منه لا يفصلان نسبا فيثبت نسب احدهما يستلزم ثبوت نسب الآخر وولادتهما عنده وهو عتقه مشتريه ثم ادعى البائع الآخر يثبت نسبه منه ويبطل حق المشتري لان الاول عند ظهر انه قد الاصل فاقتضى كون الآخر ايضا كذلك لاستحالة ان يكون احدهما خالا والآخر ابن اذ لا حبل وقد خلقا من ماء واحد وكان هذا العتق للاعتاق بامر موقوفة وهو حرية الاصل قال يعني هذا الولد ثم قال ليس بي ثم قال هو ابني يصح لانه اقر بما يملك انشاءه على نفسه وهو ابوة ابن مجهول النسب لا يولد مثله لمثله ولا يكذبه الظاهر ولا يثبت نسبه منه لانه اقر بحق الغير والمقر له اما حي فيثبت نسبه من رجل مجهول فيه يشتبه كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس هذا الولد مني ثم قال هذا ولدي انتفى نسبه منه لان الولد مني لا يملك ابطال حق الولد فاذا عاد لاثبات النسب بعد ما صح نفيه لا يصح لان النفي لما صح ثبت النسب بنفيه وادا ثبت لا ينتفي بالنفي وهذا اذا صدقه الابن اما بغير التصديق فلا يثبت النسب لانه اقرار على الغير بانه ولد مني لكن اذا لم يعد قه الابن ثم عاد لاثبات التصديق يثبت النسب لان اقرار الاب لم يبطل بعدم تصديق الابن

الا ان ينفيه النسب ولو انكر الاب الاقرار فاقام الابن اذا اقر اباه بنفيل بينة والاقرار باقرار ابن متبول لانه اقرار على نفسه باقرار فرعه لانا الاقرار باقرار اصوله لا يقبل لانا اقرار على الغير كذا في العمادية قال لا يعني ليس هو ابن زيد ثم قال هو ابن زيد لم يكن ابنه وان وصلها بقوله عند اباح و قال اذا جحد زيد بنوته فهو ابن لهما واذا صدقه زيد ثبت وصله بقوله عند اباح لم يصح دعوة المقر عندهما لهما ان الاقرار ارتد برد زيد فصار كما لو لم يكن والاقرار بالنسب يرتد بالرد وان لم يحتمل النقض ولان النسب لا يحتمل النقض بعد ثبوته والاقرار بمثل هذا يرتد اذا تعلق به حق للغير حتى لو صدقه بعد التكذيب يثبت النسب منه وايضا تعلق به حق الولد فلا يرتد برد المقر له قال لا يعني كما في بدائع الصنائع هو عبدي وكاتبه فهو ابني كاتبا وجاء ابنا وقبل معا كتابته يكون قرارا لا دعوى لان الولد لا يكاتب دلالة لان الكتابة تحتمل الفسخ قال في الكافي ثبت الاسلام تبعا ولا يحصل به التجزية بل يجزيه من كفارته وان اسلم احد ابوي الصبي كان الحكم كذا في النهاية وان ادى البنوة كان ابنا للمسلم لانه ادى البنوة وترجح المسلم بالاسلام وهو ابا يعني فحصول الاسلام لهما لا بنا لا بيه قال زوج امراة يعني هو ابن من غيرها وهما ابنان من غيره فهو ابنها لو كانا غير متجزئين لان كلا منهما اقر للولد بالنسب وادعى ما يبطل حق صاحبه فصح اقراره عليه ولا يبطل حق صاحبه بمجرد قوله ولا يترجح احدهما على الآخر لاستوائهما في ايديهما فيه وفي ايديهما عليه وتهاتر الشاهدان بنهاد ليل ظاهر على انه منهما اذ عدت ذات زوج بنوة فبقي لم يجز حتى يشهد امراة على الولادة لانها تدعي تحميل النسب على الغير فلا يقبل الا بحجة كذا في الكافي قال لا يعني ثم شهادة القابلة حجة فيها لان الحاجة الى اثبات النسب شيء بالولادة وان كانت معتدة ثم ضمت تامة حذا يصح وبين رجلان او رجل وامرتان لان الا اذا كانت هناك حبل ظاهر او اقر في قبل الزوج وهنا لم يكن في الجميع شهادة امراة واحدة وقد قرنه بالطلاق ولولا النكاح والعدة كان ابنها لان لم تكن ذات زوج ولا معتدة ثبت منها بعدها لان فيه الزاما على غيرها كما في الوصل ولدت امة زوجها اي رجل على انها حرة او اشترى امة او تزوجها واخفت بعني من وطئ امراة معتدة على ملك يمين او نكاح فولدت ثم اخفت الولادة ثم ام الاب فيه الولد بالنكاح بعد رفعه ولان النظر من الجانبين واجب فيجعل الولد حرا الاصل في حق ابيه دون حق مدعيه نظرا لها ثم الولد ها حاصل في يده وبالقعود منه فلا يخرجه الا بالمنع كما في الولد المنفصل فظهر ابجز فيه يوم فخاصم لانه يوم المنع وهو حر ظاهرا لانه خلق من ماء الحر ثم برض الولد برقبته كما رضيه الامة المشكوحة وان مات قبل ابيه لا عند ام المنع بيرثه الابن بنوة الابن لانه حر الاصل في حق ابيه فلا يرث بنوة الابن الا بكون الاب وارثا له ثم الاصل في حق ابيه فارث كون ميراثا لابيه وان قتل ابوه او قتله غيره واحد ابوه فقيمته

هو ان يوم الخصومة لان الولد حاصل بايديهما فهو غير مستحق فلا يخرجه الا بالمنع وهو لا يتحقق منه الا بعد الطلب وهو ما دام في ذلك اليوم اهـ

وديته ملزم الى ابويه صح

قوله فاخذ الاب اعاقيته بالاخذ بالشفعة ان اخذ بالبيع فله ان يخاصم بالبيع ولو اخذ بالهبة فليس له ان يخاصم بالهبة لان الشفيع لا يتمكن من المنع لا بتحقيق سبب الملك اهـ

في العصر بين اثنا عشر الا واحدا فلتحقق السبع من الاب بقتله واحدا فانه فسلامة الولد اذ الارث بدل المحل شرعا
فصار الولد سالما له سلامتها فبرز ثمنه للمستحق كما لو كان حيا وارجع بما ان بقيته التي تضمنها كمتمرا ان كان يرجع
بثمن الجارية على بائعه ان بايع الولد جميع امه لانه تضمن له سلامة لانه جزء المبيع والبائع يضمن للمشتري سلامة
المبيع بجميع اجزاء آنيه لان المغرور يرجع بما لا يعتبر ان لا يرجع به عليه لانه لو رجع به استبقاء منافعها وهي ليست
منها لرجوع المبيع فلم يكن البائع ضامنا سلامته فصل الاستئناف والاستيناب
والاستبداع والاستيجاب راي طلب شيء من شيء وطلب هبته منه وطلب ايداعه وطلب اجارته ليقع
دعوى الملك للطالب لان الملك منها اقرار بان ذلك الشيء ملك لزيد فيكون الطلب بعده تناقضا والتناقض
في الاداء بمنزلة ان دعوى الملك وفي الحرة بمنزلة دعوى النكاح كذا في مجمع الفتاوى اذ ادعى على رجل انه غصب منه
جارية وقد اقر المدعي بانه كان غصبها منه ثم ادعى انه ملكه فقال بل غصبتها منك فالقول للمدعي عليه
وقبلت ان قال صدقت في ذلك لم يصح رفع الدفع بعد دعوى الاقرار وان لم يكن قال قبلت لا يصح لانه
ان لم يقبل ذلك جاز ان يكون المال عليه لرد الاجارة لانه يرتد بالرد بخلاف ما اذا قال قبلت
الاجارة لانه بعد القبول لا يرتد بالرد كذا في الخانية وفي الظهيرية اذا قال رجل لغيره ما لك علي شيء
فقط معناه ليس الواجب عليه شيء الا ان علي سبيل الاستيفاء فبرهن المدعي انه كان عليه الف وبرهن المدعى
عليه انه قضاها او ابرأه قبل هذا اي صار برهان المنكر مقبولا وقال زفر لا يقبل لان القضاء يتلو الوجوب
وقد انكره فكان مناقضا في دعواه ولنا ان التوفيق ممكن لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه دفعا
للخصومة الا ان يبرهن المدعي عليه بان يقول لا والله او ما اشبهه كقوله والله ما لك علي ولا اجري بيني وبينك مخالطة فلا يقبل بينته على القضاء والابراء لتعذر التوفيق اذ لا يكون بين اثنين
اقتضاء واعطاء وقضاء واقتضاء ومعاملة بلا اختلاط ومعرفة وقيل يقبل ايضا لتعذر التوفيق على
اصحابنا انه ايضا يقبل لان المحجب والمحذرة قد يقوى بالشعب علي بابه فيأمر بعض وكلائه بالاقرار
ثم يعرفه فكان التوفيق ممكنا قالوا وعلى هذا اذا كان المدعى عليه ممن يتولى الاعمال بنفسه لا يقبل بينته
ويقبل بينته على الابراء لهذا الفصل لان الرواتب لا تخفى بالمعرفة كذا في العناية وقال في العينية
المدعى عليه قال المدعي لا او فلك فلما ثبت الحق بالبينة ادعى الايصال لا يسمع ولو ادعى اقرار المدعي
عليه بالوصول والايصال يسمع قال هذا الورثة لا دعوى لهم في التركة لا يبطل دعواه لان ما ثبت
شرعا حق لازم لا يسقط بالاسقاط كما لو قال لست انا ابنا لابي قال لست انا وارث فلان
ثم ادعى ارثه وبين الجهة صح كما بيناه ان التناقض في موضع لخفاء الامر صح الاعوى قال ذو اليد

ذو اليد ليس هذا ملكي او الحق بي فيه وخذ ذلك وكما ضاع ثم ادعاه
فقال ذو اليد هو لي صح والقول قوله لان هذا القول لم يثبت فقالا ذلك لا اقرار للمجهول بالباطل
والتناقض انما يبطل اذا تضمن ابطال حق عاد اليه ولو كان ثم بايع كان اقرارا له بزوائده وهي رواية
الجامع الصغير وفي اخرى لا وهو رواية دعوى الاصل لكن قالوا الصحيح الاول اذ اليد اسم لملك المتصرف فكان اقرارا
بالملك لا بالتصرف فيه والتناقض في الاول لا في الثاني كذا في البسيط ولو قال ليس هذا لي وخذه لم يصح
لاحتمال ان ذلك الشيء بيده فتناقض اذ لم يسبق اليد بما تتم به الخصومة كذا في العناية ادعى رجل على رجل بالا وديعة
فادعى عليه الآخر انه كان اودعه اياه وهلك بغير صنعه وبرهن على ذلك قبلت بينته وقضى بالوديعة
بخلاف ما اذا اقر رجل بمال لفلان ثم ادعاه لنفسه لم يصح وكذا اذا ادعى وديعة بوكالة او وصاية
بخلاف ما اذا اقر رجل بمال لفلان ثم ادعاه بوكالة او وصاية لورثته لان الوكالة والوصاية
لورثته تتوجه لان قضاء الدين من التركة حق الورثة لا يكون لشخص بعينه فلا تناقض بخلاف ابراء جميع
الغرماء في الدعوى فانه لا يصح لان المال الواحد لا يكون لشخصين بخلاف ابراء جميع
الغرماء في الدعوى والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح دعوى مال بوكالة او وصاية
بخلاف ما اذا اقر الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع
الغرماء والمتناقض بالاقتضاء عدم صحة دعوى مال بوكالة او وصاية حيث يصح لعدم التناقض لان الابراء الرجل عن جميع

والثانية نفيها والثالثة العود الى الاثبات والمذكور فيها العبارتان فقط ولو عكس اي قال
هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا اي لا يصح النفي لان النسب ثبت واذا ثبت لا ينتفي بالنفي برهن
على قول المدعي انا مبطل في الدعوى او شهودي كذبة اوليس لي عليه شيء صح الدفع ولو برهن على
قوله بدروح كواه ان آدم لا اي لا يصح الدفع اذ لا يلزم كذب شهوده بان يكون الخصم المدعي عليه
جاء بخط البراءة يعني اذا ادعى رجل على آخر قدرا من المال فاقر به المدعى عليه ثم قال قد ابرأت
ذمتي عنه واظهر كتاب الابراء فقال المدعي نعم كنت   ابرأت ذمتك لكني كنت صبيا
وقت الابراء فالقول له والبينة على خصمه لانه اسنده الى حالة منافية للضمان فالخصم اذا اثبت بلوغه
في ذلك الوقت اندفع كلامه ادعى قيمة جارية مستهلكة فبرهن الخصم انها حية رآها في بلد كذا لا تقبل
الا ان يجيء بها حية كذا في الذخيرة ادعى الاخوة ولم يذكرا سم الجد صح بخلاف دعوى كونه ابن عم
حيث يشترط فيها ذكرا سم الجد كذا في العمادية الشافعي في موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوى وقيل
يمنع ولهذا الاصل فروع كثيرة ذكر بعضها بقاو سنذكر بعضها وذكر منها واحدا فقال فان
ادعى الوصية وانكرها الوارث فاقام الى الموصى له بينة فادعى الوارث الرجوع يقبل وهو الصحيح
لان هذا التناقض في طريقه خفاء اذ لعل الموصي قد اوصى ولم يعلم به الوارث ورجع الموصي ولم يعلم به
الوارث فجحد بناء على ذلك وقيل لا اي لا يقبل لظاهر التناقض وايضا اذا استأجر دارا من رجل
ثم ادعى على الآخر ان هذه الدار ملكه لانه كان اشتراها الاجارة صغيرا وهو يحكي واقام البينة تسمع
ولا يكون هذا التناقض مانعا صحة الدعوى لما فيه من الخفاء لان الاب يستقل بالشراء للصغير ومن الصغير
لنفسه والابن لا علم له بذلك وهذا كما لو اقامت المرأة بينة على الطلاق الثلاث بعدما اختلعت نفسها
لها ان تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة لاستقلال زوجها في ايقاع الطلاق عليها من غير علمها
ولها نظائر ذكرت في العمادية وغيرها

باب

الكفيل ينتصب خصما عن الاصيل بلا عكس
اي الاصيل لا ينتصب خصما عن الكفيل لان القضاء على الكفيل قضاء على الاصيل والقضاء على الاصيل
ليس قضاء عليه صورته كان لرجل على آخر الف درهم وله كفيل بامر المطلوب فبلغ الطالب
الاصيل قبل ان يلقى الكفيل واقام عليه بينة ان لي عليك كذا وفلان كفيل به بامرك فانه يقضي على
الاصيل بالف درهم ولا يكون قضاء على الكفيل حتى لو لقي الكفيل ليس له ان يأخذ منه بلا اعادة
البينة ولو لقي الكفيل اولا وادعى ان لي على فلان الفا وانت كفيل بها بامره واقام البينة ثبت
المال عليه وعلى الغائب فينتصب الكفيل خصما عن الاصيل واذا اشترك الدين بين ورثة يكون لاحدهم الارث

الارث فاحدهما لا ينتصب خصما عن الآخر عند ابي حنيفة بخلاف ما اذا اشترك بالبيع اذا اشترك في
بيعها بجهة الارث فاحدهما ينتصب خصما عن الآخر وعند ابي يوسف ينتصب خصما في الحال كان محمد يقول
ابو حنيفة قياس وما قاله ابو يوسف استحسان ومحمد اخذ بالاستحسان كما في ابو يوسف كذا في الملتقط
ثم على قولهما اذا حضر الغائب وصدق للحاضر فيما ادعى كان بالخيار ان شاء شارك المدعي فيما قبض
ثم يتبعان المطلوب وان شاء اتبع المطلوب وبا في نصيبه كذا في العمادية

كتاب الاقرار

اورده بعد الدعوى لان الدعوى تنقطع به ولا يحتاج بعده الى شيء آخر حتى اذا لم يوجد يحتاج الى الشهادة
ولهذا اعقبه بها هو مشتق من القرار فهو لغة اثبات ما كان متزلزلا وشرعا اخبار بحق للآخر عليه لا اثبات
له عليه لا يشترط في ايجابا ولا شرط سنذكره اثناء الكلام اذ ثبت ان الاقرار وحكمه ظهور المقر به بلا تصديق وقبول
من المقر له فانه ملزم على المقر ما اقر به لوقوعه دالا على المخبر به لانه مدلول له الصدق والكذب احتمال عقلي
كما تقرر في موضعه الا في نسب الولد يعني اذا اقر رجل ببنوة غلام مجهول النسب صح اقراره وكذا اذا
اقر بهذه المرأة بالوالدين والولد صح وكذا هو انا بنو رجل وامراة بالتزوج او الولي حيث صح ونفذ فقط
هو كاف ونظيره تمام بيانه ان شاء الله تعالى فانه يقع ولكن يرتد في الاقرار برده اي رد المقر له لا بعده تصديقه
فانه لا يرتد فيه لا يثبت ابتداء عطف على قوله ظهور المقر به اي لا يثبوت المقر به للمقر له ابتداء حتى قبل
ملك المقر المقر له اقول ... ان الاقرار اخبار يحتمل الكذب فيجوز تخلف مدلوله الوضعي
عنه بخلاف الانشاء كالبيع والهبة ونحوهما لانها اخبار جميع يلفظ فيها الانشاء ويمتنع فيه تخلف مدلوله
وقد فرع على كون حكم الاقرار ظهور المقر به لا ثبوته ابتداء او لا بقوله فصح الاقرار بالخمر للمسلم حتى يؤمر
بالتسليم اليه ولو كان تمليكا ابتداء لما صح وثانيا بقوله لا الاقرار بطلاق وعتاق مكرها لقيام دليل الكذب هو
الاكراه ولو كان تمليكا بثبوت ما اقر به بان يكون انشاء لصح لان انشاءهما مع الاكراه صحيح عندنا وثالثا بقوله
ولو ادعى ان الاقرار ابتداء بان يقول الى ملك اقرر ث لي بكذا فادفعه الي او يعمل يجعل الاقرار سببا بان
يقول انه لي عليك كذا لانك اقررت لي به لم يسمع عند عامة المشايخ لان نفس الاقرار ليس سببا للملك
لما عرفت بخلاف دعواه الى الاقرار في الدفع فانهم اختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار في طرف الدفع
حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي اقر انه لا حق له على المدعى عليه او اقام بينة ان المدعي اقر ان هذا العين
ملك المدعى عليه هل يقبل فقال بعضهم لا يقبل وعامتهم بهذا نقبل واجمعوا على انه لو قال هذا العين ملكي
واقر به لصاحب اليد او قال لي عليه كذا وهكذا اقر به هذا المدعى عليه يصح الدعوى لا يسمع السبب على اقرار
لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب وفي هذه الصورة لو انكر هل يحلف على عدم اقراره فيه خلاف

بما سواه لان الامر يرجع الى اللفظ فبالنظر الى ذات اللفظ امكن ان يجعل المستثنى بعض ما تناوله الصدر
والامتناع من خارج بخلاف ما اذا كان باعتبار ذلك اللفظ حيث لا يمكن جعله متكلما بالباقي بعد
الثنيا كما اذا قال نسائي كذا الا عمرة فانه يصح لوجود التناول باللفظ المستثنى وزينب او كلثوم من درهم
صح فيه قيمته يعني لو قال له علي مائة درهم الا دينارا والا قفيز حنطة صح عند ابي حنيفة وابي يوسف
ولزمه مائة درهم الا قيمة الدينار او القفيز والقياس ان لا يصح هذا الاستثناء وهو قول محمد وزفر
لان الاستثناء اخراج بعض ما تناوله صدر الكلام على معنى انه لولا الاستثناء لكان داخلا تحت الصدر
وهذا لا يتصور في خلاف الجنس لكنهما صححاه استحسانا بان المقدرات جنس واحد معنى وان كانت اجناسا
صورة لانها تثبت في الذمة ثمنا اما الدينار فظاهر وكذا غيره لان الكيلي والوزني يصح البيع باعيانهما ثمنا
باوصافهما حتى لو عينا تعلق العقد باعيانهما ولو وصفا ولم يعينا صار حكمهما حكم الاثمان [illegible]
الجيد والرديء منهما وكانت في حكم الثبوت في الذمة كجنس واحد معنى فالاستثناء تكلم بالباقي معنى
لا صورة ولو استثنى غير هذا [illegible] من الاراضي [illegible] لا يصح عندنا خلافا للشافعي لانهما
ان كانا جنسا من حيث المالية ولكن ان ذلك القدر لا يفيد الاتحاد والجنسية بل لا بد من وصف
الثمنية ولو معنى كما عرفت اذا وصل بالاقرار ان شاء الله ابطله اي ابطل وصله الاقرار
لان التعليق بمشيئة الله ابطال عند محمد فبطل قبل انعقاده للحكم وتعليق بشرط لا يوقف
عليه عند ابي يوسف فكان اعداما من الاصل قوله بشرط الخيار بان قال لفلان علي الف
درهم على اني بالخيار ثلثة ايام لزمه المال صح الاقرار لوجود الصيغة الملزمة وبطل الشرط
لان الاقرار اخبار ولا مدخل للخيار في الاخبار لانه ان كان صادقا فهو واجب العمل به وان لم يختر
وان كان كاذبا فهو واجب الرد فلا يتغير باختياره وعدم اختياره وانما تأثير اشتراط الخيار في العقود
ليتخير من له الخيار بين فسخه وابقائه [illegible] بيتا بان قال هذه الدار لفلان الا بناءها فانه لي
الارض والبناء للمقر له ولم يصح استثناؤه لان اسم الدار لا يتناول البناء مقصودا اذ الدار اسم
لما ادير عليه الحائط من البقعة والبناء يدخل تبعا لا لفظا ولهذا لو استحق البناء قبل القبض لا يسقط شيء
من الثمن بمقابلته بل يتخير المشتري والاستثناء انما يكون مما يتناوله الكلام نصا لانه تصرف لفظي
يرد على ظاهره ان كون البناء جزءا من الدار مما لا يخفى على احد وهذا لا يعني [illegible] فيكون
من العشرة فما وجه عدم صحة استثنائه وكشف معرفته موقوف على مقدمة [illegible] في
علم الكلام والاصول وهي ان التركيب قسمان احدهما حقيقي وهو الذي دخل في مدلول الاسم

الاسم بحيث اذا انتفى لم يصح اطلاق الاسم على الباقي كواحد من العشرة ورأس من الحيوان
وثانيهما زائد وهو الذي دخل في مدلول الاسم لكن اذا انتفى لا يمتنع اطلاق الاسم على الباقي
كيد زيد ورجله حتى اذا قال هذا العبد لزيد الا يده او رجله لم يجز وبهذا التحقيق يظهر دفع
ما يرد على ظاهر قوم الاقرار [illegible] زائدة بان التركيب يقتضي الدخول [illegible]
فكيف يجتمعان ووجه الدفع ان الدخول [illegible] تناول اللفظ ظاهرا والخروج بالنظر الى الحقيقة
حقيقة فلا منافاة [illegible]
تناول اللفظ تبعا لا قصدا حتى لم يصح استثناؤها ايضا بخلاف ما اذا قال الا ثلثها او بيتا منها لانه داخل فيه
لفظا فصح الاستثناء كما اذا قال بناؤها لي والعرصة لفلان حيث اذا قال هكذا كانت الارض والبناء لفلان
لان الاقرار بالارض اقرار بالبناء تبعا كالاقرار [illegible] لفلان بعد ان قال [illegible]
كما قال لان العرصة عبارة عن البقعة الخالية عن البناء والشجر فكأنه قال بيتا من هذه الارض دون البناء لفلان
وصح الاقرار بالف من ثمن عبد [illegible] حتى قال له علي الف درهم من ثمن عبد اشتريته منه ولم اقبضه
فان ذكر عبدا بعينه قيل للمقر له ان شئت فسلم العبد وخذ الالف والا فلا شيء لك [illegible]
هذه المسألة على وجوه احدها هذا وهو ان يصدقه ويسلم العبد وجوابه ما ذكرنا لان الثابت بتصادقهما
كالثابت عيانا والثاني ان يقول المقر له العبد عبدك ما بعتك وانما بعتك عبدا غيره [illegible]
لازم على المقر لانه اقر بوجوب المال عليه عند سلامة العبد له وقد سلم حين اقر ذو اليد بانه
ملكه فيلزمه المال والاسباب مطلوبة لاحكامها لا لاعيانها فلا يعتبر التكاذب في السبب بعد
اتفاقهما على وجوب اصل المال والثالث ان يقول العبد عبدي ما بعتك وحكمه
ان لا يلزم المقر شيء لانه اقر له بالمال اذا سلم له العبد ولم يسلم له والرابع
ان يقول العبد عبدي ما بعتك وانما بعتك غيره وحكمه ان يتحالفا لان كلا منهما
مدع ومنكر لان المقر يدعي تسليم ما عينه والآخر ينكر والمقر له يدعي على المقر الفا ببيع غيره وهو
ينكر واذا تحالفا انتفى دعوى كل منهما على صاحبه فلا يقضى بشيء والعبد سالم
لمن في يده وهذا اذا عين وان لم يعين لزمه اي الالف ولغا انكاره اي لا يصدق
في قوله ما قبضت عند ابي حنيفة وصل او فصل لانه رجوع [illegible] والرجوع عن
الاقرار باطل كقوله من ثمن خمر او خنزير حتى لو قال لفلان علي الف درهم من ثمن خمر
او خنزير لزمه الالف وصل او فصل لكونه رجوعا بعد الاقرار وقالا ان وصل صدق

وان فصل لم يصدق وفي ثمن متاع أقرض دراهم زيوف او بنهرجة او ستوقة او زيوفا
لزمه الجياد يعني لو قال له علي الف درهم ثمن متاع او قال قرضني الف درهم ثم قال اني اقرضته
او بنهرجة او رصاص او قال الا انها زيوف او قال لفلان علي الف درهم ثمن متاع
وقال المقر له بيا دعيتها وصل او فصل وقال كاذب او صدق والا فلا فالقول قوله وفي ثمن مبيع
وديعة غصب عطف على قوله وفي ثمن متاع اي قال لفلان علي الف درهم ثمن مبيع او وديعة
او غصب فالقول قوله ان وصل وان فصل لم يصدق الا في الاربع يعني ان قال له علي الف درهم من غصب او وديعة
الا انها زيوف او بنهرجة صدق ان وصل وان فصل لا لان الوصل اخصاص للغصب والوديعة
بالجياد دون الزيوف لان الغاصب يغصب ما يجد والمودع يودع ما يختار فصار الحاصل
ان في قوله زيوف تغيير للاول كما مر بل هو بيان لان الدفع يقع موصولا ومفصولا والاقرض
لا يكون الا جيدا يعني ان قال له علي الف درهم من غصب او وديعة الا انها ستوقة او رصاص
فان وصل صدق وان فصل لا لان الستوقة ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز بها الشفعة في القرض
والسلم لكن الاسم يتناولها فكان بيانا لتغير فيقع موصولا لا منفصلا قال غصبت ثوبا
وجاء بغصب صدق يمينه ان لم يبين لهم سلامته لان الغصب لا ينفك السلامة
كما في قوله علي الف الا انه يشكل كذا منفصلا كما عرف انه لا استثناء الا يقع منفصلا
منفصلا قال رجل لآخر قد شككت في الف وديعة هلك وقال الآخر بل غصب
ضمن لان المقر لا يزعم سبب الضمان وهو الاقرار بل الآخر يزعم الذي يوجب البراءة عنه وهو الاذن
بالاخذ والآخر ينكر فكان القول قوله مع يمينه الا ان يكذبه العيان فيأخذ بقوله قال غصبت
ثوبا وقد رددته عليه وديعة او قال لمقر له حيطتني الف درهم وديعة هلك
وقال المالك لا بل غصبتني لا يضمن المقر لانه لم يقر بسبب الضمان والمقر له يدعي عليه سبب
الضمان وهو ينكر فكان القول قوله قال هذا كان وديعة يأخذك فاخذه قال هو يأخذه
يعني اذا اخذ رجل من رجل شيئا فقال لآخر كان هذا وديعة يأخذك فاخذه فقال
الآخذ دفعته الي فهو لك لان الآخذ اقر بيده له ثم الآخذ في حق سبب
صار الضمان كأن بين دار بني آدم عداوة عليه فلا يقبل بل يجب عليه رد عينه قائما ويضمن
قائما لصدق من قال آخر شرسل وثوبا ان فلانا وكلني اوصله اليه وما ذهب
وقال فلان كذبت بل ارسلني والثوب بيدي وقد اخذه تائها فالقول للمقر والآخر البينة او حلف فان نكل

توبا هذا لك اقبضتنا اياه وقال خاط فلانا ثوبا هذا بنصف درهم ثم قبضته وقال فلان الثوب ثوبي فالقول
للمقر ايضا قال هذا الالف ودعه زيد لا بل لبكر فالالف لزيد وعلى المقر مثل لبكر لانه ما اقر لزيد فتح
اقراره له وصار مطالبا فقوله بعد ذلك لا بل لبكر رجوع عنه فلا يقبل قوله في حق زيد وجب عليه ضمان لبكر
لبكر اقر بين لان ثم قال كنت كاذبا فيما اقررت اي حلف المقر له على قدم كذبه اي على ان المقر
والمفتى على انه يحلف المقر بالله العادة بين الناس انهم يكتبون صك الاقرار ثم يأخذون المال
كذا في الكافي **باب اقرار المريض** يعني مرض الموت ومنه مطلقا اي سواء كان علم سببه وهو
بالاقرار دينا او دين صحة مرض موته بسبب فيه المرض موصوف كدين مكلف او مرض عرف وعلم بعائنة
بقدمان عليها او قريبة اي مرضه وعند الثلثين نائب وان الاول اين لاستواء السبب وهو الاقرار دون ان المرض
مجوز عن الاقرار بالدين ما لم ينزع من دين الصحة فالدين الثابت باقراره المجرد لا يزاحم الدين الثابت بالمرض
كعبد تاذون اقر بالدين ثم اقر بالدين بعد الحجر فان ما يلزمه الاول الكل بالدين الصحة ودين المرض لسبب
فيه معروف ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار فيه يقدم على الارث لان قضاء الدين من الخلاص الاصلية
وحق الورثة يتعلق بالتركة بشرط الفراغ ولهذا يقدم حاجة الكفن ولم يجز تخصيص بعض الغرماء بالدين
ولا اقراره لوارثه سواء اقر بدين او عين لقوله عليه السلام ان الله تعالى اعطى كل ذي حق حقه الا لا وصية لوارث
الا بتصديق البقية اي بقية الورثة وبقية الورثة لان المانع من التخصيص تعلق حقهم بالتركة فاذا صدق زال
المانع وزال التخصيص وجاز اي اقرار المريض لغيره اي غير الوارث لوجود المقتضي وانتفاء المانع اما
الاول فلانه تصرف في خالص ملكه وهو يقتضي الجواز وجاز اثبات ان فلانا المانع من الجواز كان الارث
وقد انتفى وكذا وصيته كان اقراره بطلان له كما روي عن ابن عمر رضي الله عنه انه قال اذا اقر الرجل في مرضه لبعض ورثته
فجاز ورثة فانه جائز وان اجاز بعضهم فمن اجاز منهم اقراره الا في الثلث فان الشرع قصر
تصرفه في الثلث وتعلق باثنتين حق الورثة وكذا لو تبرع بجميع ماله لم ينفذ الا في الثلث فكذا الا
وجب ان لا ينفذ الا في الثلث ولكن ترك القياس كما روي عن ابن عمر رضي الله عنه اقر في مرضه لاجنبي بمال ثم اقر
بنوة ابنه وبطل اقراره له لاجنبي ثم برئ صح اقراره لها وعند زفر يبطل هذا الاقرار
للتهمة وانا اقول ليس بينهما سبب التهمة فلا يبطل بسبب حدث بعده كما لو اقر لاجنبي
وعوفي ينسب استحداث زمان المعلق فيظهر ان البنوة ثابتة زمان الاقرار فلا يصح اما الزوجية
فتتقرر على زمان التزوج فلا يظهر اقراره كان تزوجها في حالة المرض بخلاف الوصية بخلاف ما لو وهب
لها شيئا او اوصى لها ثم تزوجها فانه يبطلان اتفاقا فان الوصية بملك بعد الموت دين وارث فلا يصح

والهبة والمرض وصية حتى لا ينفذ الا من الثلث كما سيأتي بيانه في كتاب الوصية فعارت كالوصية
ولعل القيد بمن ذكر لبيان موته فلا الافل من الارث اي ميراثا منه والدين ليقدم الدين
بقاء العدة وباب الاقرار كان منه لبقاء الزوجية فرعا قدم على الطلاق بصح اقراره لها زيادة
على ارثها ولا تتهمه بأن قصد بها فيشبت نسب آخر رجل بنوة غلام حيث قال هذا ابني فجهل نسبه بولاده وفوت بيان
قرابة هذا العبد وبولاء مثله لمثله وصدق اي الغلام ذلك المقر وهو اي اهله اي اهل التصديق بنسبه اي
نسب الغلام منه اي المقر وشاركه اي الغلام الورثة شرط جهالة النسب لانه لو علم لم يثبت من المقر الا ان يوافقه
مثله لئلا يكون مكذبا ظاهرا وان بعد قوله الغلام لانه لما يخبر عن نفسه فلا يقدح فيه
لانه ربما يدلس حتى اذا كان صغيرا لا يخبر فصدقه وهذا قال وهو اي اهل التصديق شارك الورثة لانه ثابت
نسبه منه صار كالوارث الموجود فتح اقراره اي الرجل بالولد والوالدين لانه اقرار على نفسه وليس فيه
حمل النسب على الغير والزوجة والمولى لان موجب اقراره يثبت بينهما بعد تصادقهما بلا اجبار فانتفى
تهمة اقرار بالولد الدين والزوج والمولى لان الاصل ان اقرار الانسان يقبل على نفسه لا على غيره لا يقبل
بولاء لانه لا يكون الا اقرارا على نفسه فيقبل وشرط تصديقهم لانه اقرار يلزمهم لان الكلام منهم في نفسه
الا اذا كان الميت قد استرقه بدار الحرب او عبده الا يثبت نسبه بمجرد الاقرار وله وكان عبدا لغيره
يشترط تصديق مولاه في شرط تصديق الزوج بدعوى المرأة الولد او شهادة امرأة قابلة او امرأة فاجزتها
بالاقرار امرأة ذات زوج بالولد وعدم العدة بها اجزتها اي بالاقرار امرأة فجزرات تزوج حتى اذا لم
يكن ذات زوج والمعتدة فتح اقرارها بالولد لان بينه النزاع فيها فتنتفي فلهذا فتح التصديق بعد
موت المقر لانه من الزوج بعد موتها نفوذ حتى فتح التصديق بالنسب بعد موت المقر لبقاء النسب بعد الموت
وان اقر بنكاحها وماتت قصد قبله بعد موته فتح حتى يكون لها المهر والارث لبقاء حكم النكاح وهو العدة و
اذا اقر بنكاح رجل وماتت قصدها الزوج لم يفتح تصديقه عندنا فتح لانها ماتت زال النكاح فبطل
حتى يكون له ان يتزوج اختها وربع سواها ولا يحل له ان يفعلها فبطل اقراره فلا يفتح التصديق بعد بطلان
الاقرار اقر بنسب من غير ولادة فتح ولم يثبت اي النسب ولا يقبل اقراره به صفة لانه بنية يحمل النسب
على الغير فاذا ادعى نفقة او حضانة يعتبر به فيها ويرث الاصح وارث وان بعد حتى ان كان له وارث
معروف قريب او بعيد فهو احق بالارث من المقر فتح لو اقر بابن او عم او خالة فالارث للابن
والخال لان نسبه لم يثبت فلا يزاحم الوارث المعروف مات ابوه فاقر بابن ركب دابة الاب
بالنسب لان مقتضى اقراره بثبوت حمل النسب على الغير والولاية عليه وتركته الارث وله

وله بنوة ولاية فيعتبر الثاني بالاول اقر احدابني بنت لرجل لانه لما ثبت على آخر دين بتصديق متعلق بأخر
ابو نصف الاول والنصف الآخر حتى ان مات وترك ابنين وعلى رجل الف درهم فاقر احد الابنين ان اباه
قبض منه نصف دكذبه الآخر فللمقر والمكذب نصف لان الاقرار بالاستيفاء للدين اقرار بالدين على الميت
لان قبض الدين انما يكون بقبض عين مضمون حتى يصير دينا فيتقاصان فاذا كذبه اخوه استوفى الدين نصيبه
فلم يقبض جميع الابن لا يكون له من الميراث شيء ولا يرجع المقر على اخيه بنصف ما قبض وان نقدا حتى اشتركا
لان المقبوض شيئا فشيئا لا يدخل على اخيه لرجوع اخوه على القابض فيرجع القابض على المقر بقدر ذلك الا نقاص لتقاصه
في ذلك القدر وبقاء دينا على الميت والابن مقدم على الارث فيؤدي الى الدور

فصل

اخوة اقروا بابن لهم ثم ماتوا وهو حي فتح ان اقاموا بينة على موته قبل اقرارهم لانه ظهر كذبهم
بالمعاينة بالاستهلاك او الشراء او بالبينة وهذا حالا اي لا تصدق في بعض الورثة فلا يحلف لانه
لو حلف منع الورثة من غيرها واقرارهم لا يصح بما برح لما بطلان حق الورثة فتح لا كذبهم لان
وصدقها المقر له زوج وام ولد منه اي الزوج وكذبها اي الزوج فتح في حقها اي حق المرأة فتح
اذا علق بعد الاقرار ولد يكون رقيقا لاحقه دعوى الاول ولا دعوى على المقر له حتى لا يبطل النكاح
ووقع على قوله بعض الاولاد بقوله واولاد حصلت قبل الاقرار رقيقا وقت اي وقت الاقرار
اقرار بحصولهم قبل قرارها بالرق فاما ولد علق بعد الاقرار فانه يكون رقيقا هذا يا يوسف ذكر في
وولد الرقيقة رقيق وواعتد بحمد لانه تزوجها بشرط حرية اولادها فلا تصدق على ابطال هذا الحق
مجهول النسب قر عبده ثم اقر بالرق لانسان وصدقه فتح فقه حتى صار رقيقا له دون ابطال
العتق حتى لو عتقه جاز فاما ما مات العتيق ابا العبد الذي اعتقه مجهول النسب بمنزلة وارثه فان كان
ابا له وارث والا آل وان لم يكن له وارث فالمقر ابا يرث المقر له لانه لان للمقر وعلى المقر له
فان مات المقر العتيق فانه لعصبة المقر له فاما مات انتقل الولاء الى المقر بخلاف ما اذا كان حيا فان
يا علبك الف فقال لكني او الصدق او البتة فان قال لكني او صدق او بتة او كذبا اي قال لكني
لكني او الصدق الصدق او البتة البتة او حق حق او صدقا صدقا او بتة بتة او قال هي
البر بانا قال البر لكني او لكني البر كان اقرارا لانه مما يوصف به الدعوى فيصلح للجواب ويشمل في
التصديق حتى فانه قال اردت لكني حق آخر ولم قال لكني حق او الصدق صدق او البتة بتة لا الا ان
يكون اقرارا لانه كلام تام بخلاف ما تقدم لانه لا يصلح للابتداء وقال لا تشتر بانا بتة جعله ردا وابطالا وكان
هذا الكلام فعلت كذا وبا خاصة بعد ان اشترين بانا بالبارية واردت اشتراء الباقي من هذه العبيد

لا ترى ان الامة بعد البيع به اي بواحد من هذه العبارات لانها غير الاخرى تماما وقصد المتاخرين احضاره لاتحقيق الوصف الذي نارا به وهذا قول لامرأته باكارة لا يفرق بينهما والاخيرة بتة بخلاف هذه سارقة او هذه آبقة او هذه زانية او مجنونة حيث تردد بواحد من هذه العبارات لانها اخبار وهو تحقيق الوصف وخلاف باطل او هذه المطلقة تعلمت كذا حيث تطلق امرأته لانه يمكن من اثبات هذا الوصف بشهادة عاقبة فجعل كلامه ايجابا لكونه صادقا فيما تكلم به وقد لا يمكن من اثبات ما وصف بها وكان قذفا وشتما لا تحقيقا ودوشتما كذا في الكافي

كتاب الشهادات

اورد ذكر كتاب الاقرار عقيب كتاب الطلاق لان الطلاق يكون مقارنا الاقرار عنه في الاخبار رجحانا لجانب الشهادة اخبار تحق للغير على غيره سواء كان في حق الغير او في حق غيره عن تبيين اي ما شهدا عن تبيين لاعن حسبان وتخمين واليه الاشارة بقوله عم اذا رأيت مثل الشمس فاشهد والا فدع وانما قالوا مشتقة من الشهود الذي هو عبارة اي تتبع بعين المعاينة وشرطها العقل الكامل ما لم يكون عاقلا بالغا فلا تقبل شهادة المجنون والصبي والضبط وهو السماع والفهم والحفظ الى وقت الاداء والولاية بان يكون حرا فلا تقبل شهادة الرقيق وركنها الالفاظ الخاصة فتقبل فيها لفظ اشهد بصيغة الخبر دون الفعل ذكره الزيلعي حتى اذا قال شهدت لم تقبل الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضي بلزومها بعد التزكية والتباس بان كونها مجحة تركه لان خبر محتمل للصدق والكذب ولكنه ترك بالنصوص والاجماع وشرطها في الشهادة بالطلب الا طلب المدعي في حق العبد وانما اعتبر طلبه لانها حقه فيشترط طلبه كما في سائر الحقوق اذ لم يوجد به ولا يجوز تحملها قبل الطلب لانه ربما لا يطلب فيتهم بالتسرع ولا يأثم بالشهد اذا دعوا ثم ان علم ان القاضي يقبل شهادته ونحن عليه الاداء وان علم ان القاضي لا يقبل شهادته او كانوا جماعة فاذن غيرهم ممن يقبل شهادته تقبلت لانه يأثم وان اذن غيره ولم يقبل شهادته يأثم ايضا اذا كان ممن تقبل شهادته لان امتناعه يؤدي الى تضييع حق الله تعالى فيما يجب فيه بلا طلب كحق الامة وطلاق المرأة فان فيهما تحريم الفرج وترك الشهادة فيهما رضا بالفسق والرضا به فسق وشرطها في الحدود والقصاص لقوله عم للذي شهد عنده ولو سترته بثوبك لكان خيرا لك وتلقينه للاداء بقوله اشهد شهادتنا او قبلتنا ودلالة ظاهرة على رجحان الستر وتبدل في السرقة اخذ المسروق فاجتمع المسروق منه ورجاله جانب الستر وشهادة اربعة رجال لقذف الزنا وفي الاموال بالبينة من شاء حكم فان شاء شهد واحد منهم واربعة منهم لقوله ع تم لما تولوا اربعة شهداء وشهادة بالبينة الحدود والقصاص في رجلان لقوله ع واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولا تقبل فيها شهادة النساء

قوله والولادة بان يقول ولدت هذه المرأة هذا الولد قال الزيلعي ويقبل في الولادة شهادة رجل واحد ايضا لانه اذا حاز شهادة امرأة واحدة فاولى ان يقبل شهادة رجل ثم اختلفوا فيما اذا تعددت النظار قال بعضهم تقبل كما في الزنا كذا في التبيين اتقى

النساء فيما من شأنه ان لا يطلع عليه الرجال غالبا والولادة والبكارة ويحتج النساء فيه موضع لا يطلع عليه الرجال مراهقة والعذرة لقوله عم شهادة النساء جائزة فيما لا يطلع الرجال النظر اليه والجمع المحلى باللام يراد به الجنس اذا لم يمكن تعهده اذ الكل ليس بمراد قطعا فيراد به الاقل ليتيقن به وتقبل شهادتهن بالخلع في سواد كان مالا او غيره كالنكاح والطلاق والوكالة والوصية وآكثر اهل العلم لان الرجال ناد ورجل وامرأتان كثير وجبران غيره على غيره اجازة شهادة النساء مع الرجال في النكاح والفرقة كما في الاموال وتوابعها ولزم في الكل من الصور الاربع المذكورة لفظ اشهد حتى لو قال انا على علم او اتيقن لا تقبل لانها شهادة لانها النصوص ورد بها لفظ اشهد وجواز الحكم بها على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص ولزم ايضا العدالة وهي ان يكون ضمانة الرجل اكثر من سيئاته وهذا يتناول الاجتناب عن الكبائر بدون ترك الاصرار على الصغائر لان الصغيرة تكون كبيرة بالاصرار على ما روي عن ابن عباس عم انه قال لا صغيرة مع الاصرار ولا كبيرة مع الاستغفار لوجوبه اي وجوب القبول لقوله ع واشهدوا ذوي عدل منكم ولان الخبر يحتمل الصدق والكذب والحجة هو الخبر الصدق وبالعدالة يترجح جهة الصدق اذ من ارتكب غير الكذب من المحظورات يتعذر تكذيب الكذب ايضا وفي اشارة الى ان العدالة شرط وجوب العمل بالشهادة لا شرط اهلية الشهادة لانها من اسباب اهل الولاية والنفاذ والسلطنة والامامة والشهادة عندنا وعند ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها في القلوب مروءة تقبل شهادته والاصح ان شهادته لا تقبل الا ان القاضي لو قضى بشهادته يصح عندنا كذا في اللباب وهي اي الشهادة لو كانت حقا خالصا للعبد كالاشهاد على اقرار رجل انه باع عبده من فلان بكذا او على اقراره بالاستهلاك او على اقراره بالغصب او على اقراره بالوديعة او على اقراره بالدين او كانت حقا للعبد فيه شائبة حق الله تعالى كالشهادة على السرقة والقذف والشرب والزنا والقتل والجراحات والقصاص والحدود والتعزير والطلاق والعتاق والنكاح والرجعة والايلاء والظهار والفيء والنسب والوكالة والوصية والقضاء والحجر والدعوى والاقرار والاقالة والشركة والمضاربة والوقف والاجارة والغصب والوديعة والعارية والرهن والهبة والصدقة والصلح والدعوى والاقرار والاقالة والشركة والمضاربة والوقف والاجارة والغصب والوديعة والعارية والرهن والهبة والصدقة والصلح والدعوى والاقرار والاقالة والشركة والمضاربة والوقف والاجارة والغصب والوديعة والعارية والرهن والهبة والصدقة والصلح

قوله ولا يجوز ان يشهد ما لم يعاين الشهادة اذا دعوا ليشهدوا ليس بقيد بل لا يجوز ان يشهد ما لم يعلم ما في الصك ومن باب اولى ما لم يعاين الشهادة ومن ثم قال في الخانية لو قال اشهد على شهادتي فلان وفلان لا يجوز ان يشهد على شهادتهما ما لم يسمع شهادتهما على ما في الصك

قوله ولا يجوز ان يشهد على شهادة رجل حتى يشهد على شهادته رجلان غيرهما لانه لا يمكن الحكم بشهادة الفرع الا بعد ثبوت شهادة الاصل وشهادة الاصل لا تثبت الا برجلين وفيما ينقل عن الخانية ما يخالفه وهو ان شهادة الفرع تثبت بشهادة رجل واحد او امرأة واحدة فافهم

قوله ولا يجوز ان يشهد ما لم يعاين الشهادة اذا دعوا ليشهدوا ليس بقيد بل لا يجوز ان يشهد ما لم يعلم ما في الصك ومن باب اولى ما لم يعاين الشهادة ومن ثم قال في الخانية لو قال اشهد على شهادتي فلان وفلان لا يجوز ان يشهد على شهادتهما ما لم يسمع شهادتهما على ما في الصك

قوله ولا يجوز ان يشهد على شهادة رجل حتى يشهد على شهادته رجلان غيرهما لانه لا يمكن الحكم بشهادة الفرع الا بعد ثبوت شهادة الاصل وشهادة الاصل لا تثبت الا برجلين وفيما ينقل عن الخانية ما يخالفه وهو ان شهادة الفرع تثبت بشهادة رجل واحد او امرأة واحدة فافهم

قوله ولا تقبل شهادة الخصم والشريك لشريكه فيما يرجع الى الشركة والاجير الخاص لمستأجره والزوج لزوجته والاب لابنه والابن لابيه والمولى لعبده والعبد لمولاه وكل من لا تقبل شهادته لا تقبل على من تقبل شهادته له

قوله ولا تقبل شهادة الخصم والشريك لشريكه فيما يرجع الى الشركة والاجير الخاص لمستأجره والزوج لزوجته والاب لابنه والابن لابيه والمولى لعبده والعبد لمولاه وكل من لا تقبل شهادته له لا تقبل على من تقبل شهادته له

قوله ولا تقبل شهادة الخصم والشريك لشريكه فيما يرجع الى الشركة والاجير الخاص لمستأجره والزوج لزوجته والاب لابنه والابن لابيه والمولى لعبده والعبد لمولاه وكل من لا تقبل شهادته له لا تقبل على من تقبل شهادته له

قوله ولا تقبل شهادة الخصم والشريك لشريكه فيما يرجع الى الشركة والاجير الخاص لمستأجره والزوج لزوجته والاب لابنه والابن لابيه والمولى لعبده والعبد لمولاه وكل من لا تقبل شهادته له لا تقبل على من تقبل شهادته له

قوله ولا تقبل شهادة الخصم والشريك لشريكه فيما يرجع الى الشركة والاجير الخاص لمستأجره والزوج لزوجته والاب لابنه والابن لابيه والمولى لعبده والعبد لمولاه وكل من لا تقبل شهادته له لا تقبل على من تقبل شهادته له

ويزكيه العلانية بما لا يجامع طعن الخصم ولا لا تزكية بحال لاستواطئا فيشترط الاستفصاء وفاقا وخلافا بحال وقيل سرا وعلنا وان لم يطعن الخصم لان بناء الفضاء على الحجة وهي بشهادة العدل فيتوقف على العدالة وبه يفتى ثم التزكية في السر ان يبعث قاضي قرطاس كتب اسماء الشهود وعليهم ويلتمس من المزكي ان يخبر عن حالهم والتزكية في العلانية ان يجمع القاضي بين المزكي والشهود في مجلس القضاء فيقال لمن يزكي من الشهود ويخفره الشهود اما بحدول مقبولة الشهادة فيزكيهم او يجرحهم وهو في الاكتفاء بتزكية السر وفاقا لان تزكية العلانية بلاء وفتنة اذ الشهود والمدعي يتغالبون للارجح بالاذى والاضرار به وكفى للتزكية ان يقول المزكي اني يكتب في ذلك الرقاع حتى اسمه هو عدل وفي عرفه بالنفي لا يكتب شيئا احترازا عن الهلك او يكتب الله اعلم وان لم يعلم جاز الشهادة وقال في الخانية فقيل لابد ان يقول المعدل هو عدل جاز الشهادة وان لا فلا وقال بعضهم اذا كان العبد او المحدود في القذف اذا تاب قد يعدل الا في حق ان يكتفى بقوله هو عدل لتوهم توبته بالاداء وقال بعضهم اذا كان المحدود في القذف الغائب قد يكون معدلا كما ذكره فلا بد في قوله بالاداء من قوله فيما يظهر والا يرد على ما مر في الشهادة على الشهادة يخرج وهذا لا يرد على ما مر في الشهادة على الشهادة اذا لم يذكر فيها المحدود في القذف لكن لا بد فيه ايضا من اعتبار عدالة المزكي فيما يظهر في الاكتفاء بقوله هو عدل صح والاصح تعديل الخصم هكذا قال ابو الحسن وفي قوله نظر لان من زعم المدعي وشهوده ان المدعى عليه ظالم كاذب في الانكار وتزكية الكاذب لا تصح وعند ابي يصح ان كان من اهله بان كان عدلا لكن خدمه لا بد من نعم او اليه الخدم جواز تعديل الواحد وابو يوسف يجوزه كما سيأتي والاول بتعديل تزكية بقوله هم عدول لكنهم اخطأوا او نسوا او هم عدول ثم يزدجا هذا اما لو قال صدقوا او عدول صدق فقد لزم الحكم لانه اقرار منه بثبوت الحق خلاف ما لو قال هم عدول ولم يزد عليه حيث لا يلزمه شيء لانهم مع كونهم عدولا يجوز نسيانهم او الخطأ فلا يلزم من كونهم عدولا ان يكون كلامه صوابا كذا في واقعات الناطفي وتزكية السر جبان هبد والرسالة الى المزكي لان التزكية من امور الدين فلا تثبت بما لا تثبت به العدالة اي فيخبر بكون تزكية العبد والمراهق والاعمى والمحدود في القذف الغائب لان جرحهم مقبول في الامور الدينية والاصوط ان لا يقبل فيه زيادة على ما تثبت به هذا كله في تزكية السر واما تزكية العلانية فيشترط فيها جميع ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغيرهما سوى لفظ الشهادة وفاقا لما في الخانية من انه يشترط في الشهادة على الشهادة في مجلس القضاء سماع ما يتعلق بالاقوال كالبيع بان سمع قول البائع بعت وقول المشتري اشتريت والاقرار بان سمع قول المقر لفلان علي كذا او رآه يتعلق بالافعال كحكم قاض او غصب او قتل لان يشهد فاعل قوله بكونه العقد في قوله سامع وآمن يشهد عليه وبقبل الشهادة بالبيع اداء واولا لانه عاين السبب فوجب عليه الشهادة به كما جاز وهذا اذا كان البيع

البيع بالسند ظاهرا وان كان بالبينة على كذا لان حقيقة البيع بما رأى المال وقد وجد وقيل لا يشهدون على البيع بل على الاخذ والاعطاء لانه بيع محكم لا صحيح وقيل لا يشهد لانه لا يعلم انه لا يكون كاذبا ولا يسعه الشهادة بما سمع من وراء الحجاب الا ان يعرف صوت من يشهد عليه بما سمع من وراء الحجاب لان الصوت لا يشتبه غالبا فيشترط ان يشهد على المشهد عليه ان فلانة بنت فلان اقرت بكذا في مجلس القضاء بحضرتي وانا اعرفها بعينها واسمها ونسبها وان لم يعرف المشهد عليه لا يشهد على اقراره لانه قد يكون له امرأتان اسم كل واحدة منهما فلانة بنت فلان ولا يشهد على الشهادة الا اذا قال اشهد بالسماع من وراء الحجاب لانه لا يقبل لان الكلام يشتبه الكلام والشبيه لا يفيد العلم الا اذا كان داخل البيت وعلم انه ليس فيه احد سواه ثم جلس على الباب وليس للبيت مسلك غيره فسمع اقرار الداخل واذا قال اشهد عليه انها فلانة بنت فلان فانه جاز له ان يشهد وكذا اذا رآه من شخص الفرج فقال الاقرار لي في الباب وليست رؤيته الوجه شرطا كما ذكره في الذخيرة بل انما يحصل العلم في بعض الصور كذا في العناية منه

وليس فيه مسلك صح

ان شهد عليه بما لا اذا قال اشهد

ان سمع رجل اداء الشهادة على الشهادة في الحال لا يشهد حتى يقول اشهد على شهادته بكذا

ان سمع رجل من الناس ان فلانا ابن فلان الفلاني يسمعه ان يشهد بذلك وان لم يعاين المداينة على قراءته ليتوارث ويتعامل بها

صورة ما رأى رجلا يدخل على امرأة ويسمع من الناس انها زوجة فلان يسعه ان يشهد انها زوجته وان لم يعاين عقده للتسامح ليتوارث بها

ان يشهد على شهادة غيره بكتاب القاضي

البيع بل على الاخذ والاعطاء لانه بيع محكم لا صحيح وقيل لا يشهد لانه لا يعلم انه لا يكون كاذبا ولا يسعه الشهادة بما سمع من وراء الحجاب الا ان يعرف صوت من يشهد عليه بما سمع من وراء الحجاب لان الصوت لا يشتبه غالبا فيشترط ان يشهد على المشهد عليه ان فلانة بنت فلان اقرت بكذا في مجلس القضاء بحضرتي وانا اعرفها بعينها واسمها ونسبها وان لم يعرف المشهد عليه لا يشهد على اقراره لانه قد يكون له امرأتان اسم كل واحدة منهما فلانة بنت فلان ولا يشهد على الشهادة الا اذا قال اشهد بالسماع من وراء الحجاب لانه لا يقبل لان الكلام يشتبه الكلام والشبيه لا يفيد العلم الا اذا كان داخل البيت وعلم انه ليس فيه احد سواه ثم جلس على الباب وليس للبيت مسلك غيره فسمع اقرار الداخل واذا قال اشهد عليه انها فلانة بنت فلان فانه جاز له ان يشهد وكذا اذا رآه من شخص الفرج فقال الاقرار لي في الباب وليست رؤيته الوجه شرطا كما ذكره في الذخيرة بل انما يحصل العلم في بعض الصور كذا في العناية منه

وليس فيه مسلك صح

ان شهد عليه بما لا اذا قال اشهد

ان سمع رجل اداء الشهادة على الشهادة في الحال لا يشهد حتى يقول اشهد على شهادته بكذا

ان سمع رجل من الناس ان فلانا ابن فلان الفلاني يسمعه ان يشهد بذلك وان لم يعاين المداينة على قراءته ليتوارث ويتعامل بها

صورة ما رأى رجلا يدخل على امرأة ويسمع من الناس انها زوجة فلان يسعه ان يشهد انها زوجته وان لم يعاين عقده للتسامح ليتوارث بها

ان يشهد على شهادة غيره بكتاب القاضي

وفيه حصول القضاء عن البطلان بعد الموت

يقبول الشهادة بعد

لا تقبل العبد قبل توبته الا لو لا يجوز شهادته بعد توبته

حوله او عدول صدقة بصاد وقاف كما كتب وكتبه وآله

قوله ثم حيث اشهد وهي بفتح الميم تستعمل بلسان العجم اذا لم يعرف فيها القاضي الوجه الخصمين كذا في شرح ادب القضاء

اخ حلبي

قوله والرسالة ان كفى واحد ايضا في الرسالة مع القاضي الى المزكي وسمع المزكي الشهادة في البيانية وانا عدله تعديلا وجب ان تقبل وايضا يشترط في المزكي عينه الذكورة في الشهود والاربعة في تزكية شهود الزنا كذا في العناية اهكى

قوله حتى لا يتبع تزكية العلانية مع العبد وانما تزكية السر فلا يشترط فيها المزكي قبلها الشهادة فيصلها العبد مزكيا عدولا وغيره والوالد لولده وعكسه كما في الاكمالية اهكى

قوله حكم قاض في مطابقة الحال للمتعلق به كلامه فان الحكم مع قبيل لا قوال دون الافعالي اهكى فليراجع

قوله او رآه يتعلق بالافعال كحكم قاض او غصب او قتل كذا في عامة النسخ والظاهر ان يكتب بالياء كقاض وكتابة الخبر بثبوت الياء تقديرا لظهوره في الوقف وآله

ARCHIVE
http://Archivebeta.Sakhrit.com

باب القبول عدمه

المسلم ضمنا ولو كان المولى كافرا والعبد الكافر دون مسلما لا يقبل شهادة الكافر عليه لان هذه شهادة كافر قامت على اثبات ارث على المسلم قصدا ولو ان مسلما وكل كافرا ببشراء او ببيع فشهد على الوكيل شاهدان كافران ببشراء او ببيع جاز شهادتهما عليه لانها قامت لاثبات ارث على الكافر ولو ان كافرا وكل مسلما ببشراء او ببيع لا تقبل شهادتهما عليه لانها قامت لاثبات ارث على المسلم قصدا كذا في الشرح السعدي تلخيص الجامع الكبير لامامي كافر على مسلم عطف على قوله تقبل من اهل الاديان الا في الوصاية والنسب اذا ادعى حقا من قبل الميت على خصم حاضر يعني اذا ادعى الابعاد من نصراني وأقام شاهدين نصرانيين على خصم مسلم او ادعى ان فلانا النصراني مات وهو وارثه واحضر مسلما اثبت عليه دينا وأقام شاهدين نصرانيين على ذلك تقبل وهذا هو القياس ان لا تقبل وجه الاستحسان ان اكثر الكفرة من موت النصارى والوصاية يكون عند الموت غالبا وسبب ثبوت النسب النكاح وهم لا يجحدون نكاحهم فلو لم يقبل شهادة النصراني على المسلم في اثبات الابعاد الذي بناؤه على الموت والنسب الذي بناؤه على النكاح ادى الى ضياع الحقوق المتعلقة بالابعاد فتقبل ضرورة كما قبلت شهادة القاذف للضرورة والامر على العكس لان الاداء يستغرق الخصمين والمشهود به ان كان منفعة لاولى لا يتمكن الا بالتعجيز وفي شهادة بعضهم على بعض يمكن التحرز عنها بجحد الشهود ومرتد اذا شهد بمتاب الولاية ولا ولاية له على احد فلا تقبل شهادته ولو على كافر ومملوك وصبي اذ لا ولاية لها على الكافر على ما عرفها واذا ان تحمل ابداء الشهادة والصغر واذا بعد التوبة والبلوغ تحمل تقبل لان التحمل في المعاينة او السماع وهما لا بقاء فيهما وعند الاداء هما من اهل الشهادة ومحدود في قذف وأتاب لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا الا الذين تابوا فان الكافر اذا قذف ثم اسلم قبل شهادته على اهل الملة لان له شهادة على جنسه فتردد تهمة الحد فان اسلم قبل شهادته عليهم وعلى المسلمين لان هذه الشهادة استفادها بالاسلام ولم يجتمع ردتان هي الشهادة على اهل الاسلام لانها لم تكمل ثابته زمان الردة والحد فلما جازت شهادته على اهل الاسلام جازت شهادته على الكفار بطريق الاولى بخلاف العبد اذا قذف ثم عتق حيث ترد شهادته اذ لا شهادة للعبد اصلا حال رقه فيتوقف الرد على وجود ما له فاذا حدث كان رد شهادته بعد الفسق من تمام حده وسجون في حد حاد السجن يحبس اذا حدث بين اهل السجن جناية السجن وادار بعضهم ان يشهد في تلك الحادثة لم تقبل لكونه

لان الكافر شهادة مجان رد بأن قام محله وبالاسلام حدثت شهادة لم تكن جندار

قوله تقبل اذا كان بعيدا الى مطلقا سواء كان مما جرى فيه التناسخ كالنسب والموت او لا كذا في المغرب لكن يعتبر جنسه بعد اشتراط البصر وقت التحمل اه لا يكون المشهود به منقولا جمع لو اتفق احدهما انتقل الى شهادة جنسا فيما سوى الحدود والقصاص فان شهادة الاعمى جنسا مقبولة اتفاقا لقدرته في الجملة اهى جامع

قوله تقبل شهادة الاعمى الخ اعلم ان الاعمى اذا كان بصيرا ثم عمي قبلت شهادته اتفاقا وان كان اعمى من الابتداء فعند ابي حنيفة ومحمد لا تقبل وعند ابي يوسف تقبل في النسب والموت خاصة وعند زفر تقبل في كل شيء الا في الحدود والقصاص وعند الشافعي تقبل في كل شيء حتى في الحدود والقصاص وهو رواية عن ابي يوسف وعليه الفتوى كذا في الكافي

قوله تقبل شهادة الاعمى الخ اعلم ان الاعمى اذا كان بصيرا ثم عمي قبلت شهادته اتفاقا وان كان اعمى من الابتداء فعند ابي حنيفة ومحمد لا تقبل وعند ابي يوسف تقبل في النسب والموت خاصة وعند زفر تقبل في كل شيء الا في الحدود والقصاص وهو رواية عن ابي يوسف وعليه الفتوى كذا في الكافي

لكونهم متهمين كذا في الجامع الكبير اصله وفرعه وزوجه وولده وسيده وعبده ومكاتبه لان الاصل فيه قوله عليه السلام لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده ولا المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيده ولا المولى لعبده ولا الاجير الخاص لمستأجره والمراد بالاجير على قول المشايخ الذي يعمل عملا واحدا لواحد كالخياط الذي يعمل في بيت رب البيت وقيل هو الاجير الذي يستأجره مدة معلومة لان منفعته تصير مستحقة للمستأجر فيها فكان شهادته لنفسه من وجه فلو شهد بها لا يشتركان فيه تقبل لعدم التهمة وحكمت تقبل للمرء على نفسه والمراد بالمرء على نفسه والمرء في كلامه الذي فوقه اعضاء تحكم ولو شهد بشيء من الافعال المرتبة فلانه رد شهادته وناكحة وعشيرته لانهم يحكم طباعهم الى المحاباة والمراد بالمناكحة التي تقع في مصيبة غيرها واتحد مكسبا والتقى الطعام في جميع الاديان فصاعدا اذا كان من الرجال فان كان نفس رفيع الصوت مزمارا ولهوا لم تقبل لانه يقتدى به فيما يتعلق بالفساق وقيد بالمجلس لانه لا يشرب الا شربة للحرمة فان ادمن شرب غير فاسق لا يستغرق الشهادة فلم يكن ظاهرا في الرد فان من شرب الخمر مرة او مرتين لا يظهر ذلك ولا يخرج من كونه عدلا وان كان شرب الخمر كبيرة وانما يسقط عدالته اذا كان يظهر ذلك او يخرج سكران ويلعب به الصبيان او لا مروءة لمثله والاخير زعم الكرخي عادة كذا في الكافي وحد قيد بسبب الدنيا قال في المحيط لا يكون رجلا على رجل في شهادة عداوة فاشيا من امور الدنيا وقال الزاهدي ما ذكره في المحيط اختيار المتأخرين واما العداوة المعتبرة فبخلافه فما ذا كان عدلا تقبل شهادته قال وهو الصحيح وعليه الاعتماد ومن يعجب بالطبل والمزمار وهو ان يضرب بهما على نوع لهو ولان الغالب ينظر الى العادات في السطوح وغيره وهو فسق فاما اذا امسك الطبل والمزمار ولم يضرب بهما فلا يزول عدالته لانه اما كهاة في البيوت بجاح او الطنبور لانه من الاهواء ويتبع النفس لانه يقر على نوع فسق ويجمع بهم على ارتكاب كبيرة ولا يتبع عادة من الجاحدة وقوله والكعب واذا كان لا يجمع غيره ولكن يجمع نفسه لان ازالة الوحشة قد تتحقق في الشهادة اذ يبعد ان يكذب ما جحد بل يأتي بما يوافق ما جحد لكن الوجه لوجود تعاطيه بخلاف العداوة وقد ادلبل قرينة دبانته فلعله يجترئ على الشهادة زورا كذا في الكافي اقول ظاهر هذا الخلاف لا تعلق له بشرب الخمر لكن الموفق بينهما ان المراد بارتكاب ما جحد به ليس ارتكاب ما يشاركه ان الجاحد به بل ارتكاب ما جحد به بالفعل

قوله ان شهادة الصبي لا تقبل اذا كان لا يعقل الدنيا سواء كانت على مجحده او غيره بناء على ان شهادة قاصرة اجتماع الحلال والحرام

قوله ان شهادة الصبي لا تقبل اذا كان لا يعقل الدنيا سواء كانت على مجحده او غيره بناء على ان شهادة قاصرة اجتماع الحلال والحرام

ردّه قاضي في حادثة اما لو قبل شهادته فيها ليس لآخر ان قاضي غيره نقضه فيها لان الظاهر
انّ ردّ الاوّل لوجه شرعيّ فلا يكون مخالفة الثاني في ليس شهادة قاصرة بتيقّنها غير مهم تقبل في
مثل انّ شهد بالدار بلا ذكر انّها في يد المدّعى عليه وشهد به آخران فانّها تقبل لان الحاجة الى
الشهادة انما لاثبات يد المدّعي عليه حتى يصير خصما لاثبات الملك للمدّعي ولا فرق في ذلك بين
ان يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق واحد او فريقين ثم اذا شهد آخران انها في يد المدّعى عليه
علم القاضي انّ سماع شهود ان انها في يده اولى من معاينة لانهم ربما سمعوا اقراره انها
في يده وفائدة ان ذلك يطلق لهم الشهادة كذا في العمادية وان شهد ابالملك المطلق او
وآخر انها بالحدود حيث يقبلان لما ذكروا ان شهد واحد بالاقرار بالنسب والمهر وآخر بالاقرار
بعينه شهد آخر ان اقرّ بالبيع به الى بذلك الاقرار وشهادة بالاقرار بالمهر عدل قال الاوزجندي
بعض شهادة بالمهر كما يعني بعد ما شهد تذكر لفظا تركه في شهادته فذكره قبل اذا لم يكن
فيه مناقضة واطلق في الجامع الصغير والمحيط انه اذا لم يرجع عن مكانه جاز ذلك اذا كان عدلا
ولم يشترط عدم المناقضة وانه شرط حسن ذكره الزاهدي بينة الموت مع الجرح اولى من بينة
الموت بعد البرء يعني رجل جرح انسانا ومات المجروح فاقام اولياؤه بينة انه مات بسبب الجرح
واقام القاتل بينة انه برء ومات بعد عشرة ايام فبينة اولياء المقتول اولى وبينة
الثمن اولى من بينة كون المبيعة مثل الثمن يعني انه دفع متاعا باع كرم العبيع وبلغ العبيع وادعى غيبتها واقام
المشتري بينة انها كانت كذلك في ذلك الوقت مثل الثمن فبينة العبيع اولى لانها تثبت امرا زائدا
والاصل بينة الف اذا رجح من بينة العيب وبينة كون المشتري عاقلا اولى من بينة كونه مجنونا
او مجنونا يعني انه اقام بينة انه كان معتوها او مبرسما في مرض موته وهو عاقل واقامت الورثة
بينة انه كان مخلوط العقل فبينة الافاقة اولى وكذا اذا اقام ورثة المريض بينة انه كان
مجنونا وقت الخلع واقامت بينة على انه كان عاقلا اولى كان مجنونا وقت الخصومة فاقام ولي
بينة انه كان مجنونا والمرأة بينة على انه كان عاقلا فبينة المرأة اولى وفي الفصلين وبينة الاكراه
اولى من بينة الطوع يعني لو اثبت اقرار انسان بشيء طائعا فاقام المقر عليه بينة انه كنت
مكرها في ذلك الاقرار فبينة الاكراه اولى لانها تثبت خلاف الظاهر

باب الاختلاف في الشهادة

اعلم ان مبنى الباب على اصول مقررة منها ان الشهادة على صفوف العبادات لا تقبل الا دعوى في مجلس
لان ثبوت حقوقهم يتوقف على مطالبتهم وهو بالتوكيل بخلاف صفوف القذف حيث لا يشترط فيها الدعوى

الدعوى لان اقامة حقه قد تجب على كل احد حضر فيها تنبيها فصار كان الدعوى موجودة ومنها
ان الشهود اذا شهدوا باكثر من المدّعى كان المدّعى مكذبهم فيبطل شهادتهم واذا شهدوا
بالاقل تقبل لاتفاق فيه ومنها ان الكل المطلق انما ينصرف الى الكامل المقيد لشبهة من الاصل والملك بالسبب
مستقر على ما قدمنا سبب وتفصيله ومنها ان الاختلاف بين الشاهدين ليس كالاختلاف بين الدعوى والشهادة
لان شهادة الشاهدين يشترط ان يكون كل منها مطابقة للاخرى في العين وفي النقد لا يوجب الفساد فالعين اعني
المطابقة بين الدعوى والشهادة ينبغي ان يكون في العين نقد والاجرة في النقد كذا في الفصول ثم شهادة
زيادة توضيح له وفيه يعلم ان عبارة الوقاية ليست كما ينبغي حيث قال شرط موافقة الشهادة
الدعوى لاتفاق الشاهدين في النقد وعين لا نقد وهذا غلط يجب مطابقة الشهادة للدعوى لا النقد وعين
بل معنى نقد غلط فلو ادّعى مطلقا فشهد بالملك بسبب كدعوى الدار بالارث مثلا قبلت لانهم شهدوا
بأقل مما ادّعى وكذا لو ادّعى مطلقا فشهد بالبيع بثمن كما مرّ وعكسه اي لو ادّعى مطلقا بسبب وشهد آ
بملك مطلق لا اي لا تقبل لانها شهدت بأكثر مما ادّعى فنقطة كما مرّ ويجب نقطة بين الشهادتين وبين
لا يوجب اصلا فالاختلاف في العين بان يطابق احدهما ما افاده العين بطريق الوضع لا التضمن وعدمها
يعني الاتفاق في العين حتى اذا ادّعى رجل مائة درهم فشهد شاهد بدرهم وآخر بدرهمين وآخر باربعة
وآخر بخمسة لم تقبل عنده لعدم المطابقة لفظا وعندهما يقضي بأربعة لاتفاق اثنين على الاقل بين الآخرين
بينهما يعني فلو شهد احدهما بالنكاح والآخر بالتزوج قبلت لانهما تعاضدا على العقد والعقد
وكذا لو شهد احدهما بالف والآخر بالبيع او بمائة وبمائتين او طلقة وطلقتين او ثلث
ردّت لاختلاف المعنيين كما اذا ادّعى خمسة او قتلا شهد احدهما به والآخر بالاقرار به حيث لا تقبل
بخلاف ما اذا شهدا بالاقرار به حيث تقبل وقبلت على الف بالف ومائة اي اذا شهد احدهما بالف
والآخر بالف ومائة ان ادّعى الاكثر وهو الف ومائة لاتفاقهما في الالف وتفرد احدهما بمائة بخلاف
ما اذا كان يدّعي الاقل فقط حيث لا تقبل لان الذي كذب من شهد بالزيادة وهذا الذي ذكرنا هو قول
وفي الباقي تقبل على الواحد كما لو شهد واحد ان عبد بن لزيد وآخران هذا له قبلت على العبد الواحد
الا اذا اتفقا في الاجناس كذا في باب الشهادة وفي باب الشرب من المحيط وفي العقد لا يقبل طلقني ثلاثا
كانت على الاقل او الاكثر او كان المدّعي هو البائع والمشتري قتل شهدوا شراء عبد او كتابة
بالف وآخر بالف وخمسمائة ردّت لان المقصود اثبات السبب وهو العقد فالبيع بالف غير البيع بالف
غير البيع بالف وخمسمائة فيختلف المشهود به لاختلاف الثمن فلم يتم النصاب على واحد منهما والمدّعي

قوله مختلفان على الالف تحقيقه متعلق بالفرق
اي بالف ومائة قد اتفق اختلافهما في
الالف لانها كالجنسان عطفت احدهما
على الآخر في العطف يخرج المعطوف عليه
فصار كأنهما شهدا على شيئين ليس بينهما حرف عطف
كذا في الكفاية اليمين

(اثبت العقد)

يكذب احدهما بداية كذا العتق بمال والصلح عن قود والرهن والخلع ان ادعى العبد في الصورة
الاولى والقاتل في الثانية والراهن في الثالثة والمرأة في الرابعة لان هؤلاء لا يقصدون اثبات
المال بل اثبات العقد وهو مختلف كما عرفت وان ادعى الآخر بان قال مولى العبد اعتقتك على الف
وخمسمائة والعبد يدعي الالف وقال ولي القصاص صالحتك على الف وخمسمائة والقاتل يدعي الالف
وكذا البواقي فانه كدعوى الدين في وجوهها اذ ثبت العفو والعتق والطلاق باعتراف صاحب
الحق فبقي الدعوى في الدين كذا في الهداية والمدعي في الرهن اذا كان المرتهن كان دعوى الدين بلا خفاء
لان الرهن لا يكون الا بعد تقدم الدين فيقبل البينة في حق ثبوت الدين كما في سائر الديون ويثبت الرهن
بالالف ضمنا وتبعا للدين كذا في الكفاية قال صدر الشريعة ليس هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت
باقرار المديون فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف وعند الآخر بالاكثر ويمكن ايضا ان يكون الحق هو الاكثر
لكنه قضى الزائد على الالف او ابرئ عنه عند احد الشاهدين دون الآخر فالتوفيق بينهما ممكن اما ههنا
فالمال يثبت بتبعية العقد والعقد بالالف غير العقد بالاكثر فيبقى على كل احد شهادة فرد فلا تقبل
كما في الطرف الآخر اقول جوابه ان المشبه لا يجب ان يكون في حكم المشبه به في جميع الوجوه بل المراد بكونه
كدعوى الدين ان الشاهدين اذا كانا مختلفين لفظا لا تقبل عندهما وان كانا متفقين فان ادعى
المدعي الاقل لا تقبل شهادتهما بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل وانما كان كذلك لان
المال في هذه الصور الاربع وان كان ثابتا بالعقد حال العقد وتابعا له لكن الامر صار بالعكس حين
الدعوى لما عرفت ان صاحب الحق اذا اعترف بالعفو والعتق والطلاق والحكم في الرهن اذا كان
هو المرتهن كما في الدعوى في الدين ولا يعتبر العقد وان اعتبر بالتبع للدين كما في الرهن فظهر ان قوله كما
يثبت بتبعية العقد انما نشأ عن عدم التفرقة بين ثبوت العقد وزواله فتدبر والاجارة كالبيع في اول
المدة للحاجة الى اثبات العقد وكالدين بعدها والمدعي هو المؤجر اذ لا حاجة هنا الى اثبات العقد
والنكاح يصح بالاقل مطلقا اي سواء كان الدعوى من الزوج او المرأة والمدعي يدعي الاقل او الاكثر وقيل
يبطل الشهادة ولا يقضى بشيء كما في البيع لان المقصود من الجانبين اثبات السبب والنكاح بالف
غير النكاح بالف وخمسمائة ولنا ان المال في النكاح تابع ولهذا يصح بلا تسمية المهر ومن حكم التابع انه
لا يغير الاصل الا ترى انه لا يبطل بنفيه ولا بفساده فكذا لا يختلف باختلافه واذا اتفقا على ما
هو الاصل وهو الملك والحل يوجب القضاء به واذا وجب بقي المهر مالا منفردا فوجب
القضاء به واذا وجب بقي المهر مالا منفردا فوجب القضاء بالاقل لتوافقهما كما في المال المنفرد شهد احدهما بالف

بالف وقال احدهما قبض خمسمائة قبلت بالف لانهما اتفقا عليه كما اذا شهدا بقرض الف وقال
احد منهما قضاه اي ذلك القرض فيقبل شهادتهما على القرض بالاتفاق عليه ورد قوله قضى كذا
اي قبض خمسمائة في الاول وقضى القرض في الثاني لانه شهادة فرد الا اذا شهد معه آخر وفي جامع
نصاب الشهادة ولا يشهدون على [illegible] في الصورتين يعني للمدعي بالقبض لئلا يكون اعانة
على الظلم شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة وشهد آخران بقتله فيه اي في ذلك اليوم بكوفة ردتا بيع اربعة
رجال جمعهما قاض فشهد اثنان منهم بانه ذكرا ولا والآخران بانه ذكر ثانيا ردت شهادتهما لان احدى
الطائفتين كاذبة بيقين فان قضى باحدهما ردت الاخرى لترجح الاولى بالسبق شهدا بسرقة
بقرة واختلفا في لونها بان قال احدهما كانت سوداء والآخر كانت بيضاء او قال احدهما كانت سوداء
والآخر كانت حمراء قطع وقالا لا يقطع لانهما اختلفا في المشهود به فيمتنع القبول كما اذا اختلفا في الذكورة
والانوثة او اختلفا في اللون في الغصب بل اولى لان الثابت بالغصب ضمان لا يسقط بالشبهات
والثابت هنا حد يسقط بها وله انهما اختلفا فيما ليس من صلب الشهادة ولهذا لو سكتا عن ذكر اللون
تقبل شهادتهما والتوفيق ممكن لان اللونين قد يجتمعان بان يكون احد جانبيها اسود والآخر ابيض
ويرى احد الشاهدين احد طرفيها والآخر الآخر بخلاف الذكورة والانوثة لانه لا يعرف الا بالقرب منه
وعند القرب يرتفع الاشتباه فلا يشتغل بالتوفيق وبخلاف الغصب لانه يقع في النهار غالبا فيتمكن
الشاهدان من القرب من الغاصب فيتأمل في جميع الوان المغصوب فلا يشتغل بالتوفيق ملك المورث
لا يقضى لوارثه بلا جر اي بدون قول شهوده مات وتركه ميراثا له او قولهم ملكا له وقت موته او كان في يده
انهم اختلفوا في ان الشهادة بالارث هل يحتاج الى الجر والنقل وهو ان يقول ما ذكرنا فقال
ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا بد منه [illegible] وقال ابو يوسف [illegible] ان ملك المورث ملك الوارث لكونه
الوارث خليفة ولهذا يرد بالعيب ويرد عليه بعيب فالشهادة بالملك للمورث شهادة
به للوارث ولهما ان ملك الوارث متجدد في حق العين ولهذا يجب الاستبراء في الجارية الموروثة
ويحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير فيحتاج الى النقل لئلا يكون القاضي بالحال
مثبتا لكن يكتفي بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت لثبوت الانتقال ضرورة وكذا الشهادة
على قيام يده لان الايدي عند الموت تنقلب يد ملك بواسطة الضمان اذ الظاهر من حال المسلم ان لا يترك
الوديعة [illegible] ما كان بيده من المغصوب والودائع فاذا لم يبين فالظاهر من حاله ان ما بيده
ملكه فيجعل اليد عند الموت دليل الملك كذا في الكافي فان قال شاهدا الحي ان هذا الدين كان في يد [illegible]

الوارث لا بيده اعارة او وديعة او اجارة وذو اليد يعني اذا مات رجل فاقام وارثه بينة على دار
انها كانت لابيه اعارها او اودعها الذي في يده فانه يأخذها ولا يكلف البينة انه مات وتركها ميراثا له
بالاتفاق اما عندهما فظاهر واما عند ابي يوسف فلانه لا يوجب الجر والنقل الا اذا كان عنده ما قام اليد عند الموت يغني عن الجر
وقد وجدت لان يد المستعير والمودع يد المعير والمودع فيشهد بها بعد ما يحكم له كما ذكرنا ورثت يعني اذا كانت دار في يد رجل
فادعى آخر انها له واقام بينة انها كانت في يده منذ شهر او سنة لم تقبل وعن ابي يوسف انها تقبل لان اليد
بالبينة كالثابت باقرار الخصم ولو اقر المدعى عليه بذلك دفعت الى المدعي اتفاقا ولهما ان هذه شهادة قامت على مجهول
وهو اليد فانها الآن منقطعة وتختلف انها كانت يد ملك او وديعة او اجارة او غصب فلا يحكم باعادتها بالشك
الا ان يقولا انها كانت له وانه اي المدعى عليه اخذت اليد فيه فيقضى له اي للمدعي باليد وهو رد اي المدعى عليه
بالتسليم اليه اي المدعي لكن لا يصير المدعى عليه به اي بزوال اليد مقضيا عليه حتى لو برهن اي المدعى عليه
بعده انه ملكه يقبل كذا في العناية وان اقر المدعى عليه به اي بكونه في يد المدعي او شهدا انه اي المدعى عليه اقر
بيد المدعي اي بانه كان في يده او وعليه او شهدا انه اي المدعى عليه اخذه من يده اي المدعي دفع الى المدعي كذا في

باب الشهادة على الشهادة

اعلم ان جوازها استحسان والقياس لا يقتضيه لانها اداء عبادة
بدنية لزمت الاصل لا حق للمشهود له لعدم الاجبار والانابة لا تجري في العبادات البدنية لكنهم استحسنوا
جوازها في حق لا يسقط بالشبهة لشدة الحاجة اليها لان الاصل قد يعجز عن ادائها بموته او سفره ونحو ذلك
فلو لم تجز لادى الى اضاع كثير من الحقوق ولهذا جوزت وان كثرت الشهادة على شهادة الفروع ثم وثم
لكن فيها شبهة البدلية لان البدل لا يصار اليه الا عند العجز عن الاصل فهذه كذلك ولهذا لا تقبل فيما يسقط
بالشبهات كشهادة النساء مع الرجال تقبل فيما لا يسقط بالشبهة بشرط تعذر حضور الاصل اي الاصل بان هذا على
العقوبة بموت او مرض يكون به مريضا لا يستطيع به حضور مجلس الحاكم او سفر اي يكون غائبا مسيرة
ثلاثة ايام فصاعدا فان جوازها للحاجة وانما تمس عند عجز الاصل وبهذه الاشياء يتحقق العجز بلا مرية عن ابي يوسف
انه ان كان في مكان لو غدا لاداء الشهادة لا يقدر ان يبيت باهله صح الاشهاد احياء لحقوق الناس قالوا
الاول احسن والثاني ارفق وبه اخذ الفقيه ابو الليث وشرط شهادة عدد فلا تقبل عدل على رفع
لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين وان لم يتغايرا فرعا جامع لا يجب ان يكون لكل شاهد شاهدان
متغايران بل يكفي شهادة اثنين عن كل اصل ثم بين كيفية الشهادة على الشهادة بقوله بان يقول الاصل مخاطبا
للفرع اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا اي بان فلان بن فلان الفلاني اقر عندي بكذا اشهد ويقول الفرع
اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك لانه لا بد من شهادة الفرع وذكر

وذكر شهادة الاصل وذكر التحميل والعبارة المذكورة فيه بذلك كلها في وسطى ثلاث شينات وعند الاداء
لفظ التحميل الا ... ان يقول الفرع عند القاضي اشهد ان فلانا شهد عندي انه لفلان على فلان كذا امرني ان
اشهد بها على شهادته فانا اشهد على شهادته وانا اشهد على شهادته بذلك الآن وذلك ثمان شينات
والمذكور اولا خمس شينات وافرنسه وهو ان يقول الفرع عند القاضي اشهد على شهادة فلان بكذا وفيه شينان
ولا يحتاج الى زيادة ... وهو اختيار الفقيه ابي الليث والشهادة ... يصح تعديل
الفرع للاصل لانه اهل للتزكية ... للشهادة ... الا ان شهادة نفسه
لانا نقول العدل لا يتهم بمثله ... في شهادة نفسه مع احتمال انه انما يشهد ليصير مقبول القول ... ان
يصح تعديل احد الشاهدين الآخر لما ذكرنا ... وان سكت اي الفرع عن تعديل الاصل صح
نقلها اي نقل شهادة الاصل وان كان ... كذا في المحيط وعند ابي يوسف ... القاضي ان يسمع شهادة
الفروع عدالة الاصل ... ان ... اهل ... التزكية ... اذا حضروا وشهدوا فان ثبت عدالتهم حكم والا فلا
انكر الاصل شهادته بطل شهادة الفرع قال في ... معنى المسئلة انهم قالوا ما لنا شهادة على هذه
الحادثة وماتوا وغابوا ثم جاء الفرع يشهدون على شهادتهم ... ثم جاء ... فلا يلتفت الى
شهادة الفروع وان لم ينكروا ... لان التحميل شرط وقد فات للتعارض بين الخبرين ... الاصل والفرع
الفروع وقال الزيلعي معناه اذا قال شهود الاصل لم نشهدهم على شهادتنا فماتوا وغابوا ثم جاء الفرع
وشهدوا واعند الحاكم لم تقبل شهادتهم لان التحميل شرط الاحتمال قول قدر فقعت اليها ... العهد
وشهود وسائر المعتبرات ... اوان انكر شهود الاصل الشهادة موافقة لما في ... الخ
احد مغايرة الاشهاد للشهادة فكيف يصح تغيير ... والمشهود غلط ... لان التحميل لم يثبت ...
فان معنى التحميل هو الاشهاد ... عليه ان التحميل لا يثبت اذا انكر اصل الشهادة بل هذا ...
الا شهادة لانه كناية وهو ابلغ من ... الفرع شهدا على اثنين على فلان بنت فلانة الفلانية وقالا اخبرنا
بمعرفتها وجاء المدعي بامرأة فلم يعرفاها ... قيل له اي للمدعي هات شاهدين انها اي المرأة
بالنسبة قد تحقق بشهادتهما والمدعي يدعي ان تلك النسبة لهذه الحاضرة ويحتمل ان تكون لغيرها فلا بد من
اثباتها لهذه فهذا من قبيل ... شهادة ... ان ... الحاضرة ... كذا ... الكتاب ... القاضي الى القاضي
اذا كتب الى قاضي آخر ان فلانا وفلانا شهدا عندي بكذا من ... على فلانة بنت فلان الفلانية
واحضر المدعي امرأة عند القاضي المكتوب اليه وانكر المرأة ان تكون هي المنسوبة بتلك
النسبة فلا بد من شاهدين آخرين يشهدان انها هي المنسوبة بتلك النسبة ولو قالا ان ... ان

فيهما اي في المثالين المذكورين لبيان النسبة التي تميزه لم تجز فيجب ان ياتي بالجد ليكون الجد
القبيلة لكن حقه او بطنا اذ لا بد من التعريف وهو لا يحصل بالنسبة العامة والنسبة الى بني تميم عامة اذ لا يحصى
عددهم بخلاف النسبة الى الفخذ لانها خاصة حتى ان ذكره يقوم مقام ذكر الجد لانه اسم الجد الاعلى
فقام مقام الجد الادنى اشهد اي الاصل على شهادته ثم مات او ارتد اي الفرع عنها اي عن الشهادة على شهادة
الفرع اي الفرع المقضي كافر ان شهدا على شهادة ذميين مسلمين لكافر على كافر لم تقبل كذا شهادة الذمي على
النصف الكافر ولا تقبل شهادة رجل على شهادة ابيه وعلى قضاء ابيه في الصحيح هذه المسائل لا
من الجامع ومن علم انه شهد زورا بان اقر على نفسه انه شهد زورا او شهد بقتل رجل او بموته
فجاء حيا او شهد برؤية الهلال فمضى ثلاثون يوما وليس بالسماء علة ولم ير الهلال ونحو ذلك
عزر بالتشهير قال في الكافي اعلم ان شاهد الزور يعزر اجماعا لقبح الفعل فانه
اولا لانه ارتكب كبيرة تعدى ضررها الى العباد وليس فيها حد مقدر فيعزر زجرا له وتنكيلا الا
انهم اختلفوا في كيفيته فقال ابو حنيفة يعزر بتشهيره فقط وقالا نضربه ونحبسه وهو قول الشافعي
لانه روي عن عمر رضه انه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وله ان شريحا رضه
كان يشهر ولا يضرب فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان كان غير سوقي بعد العصر
اجمع ما كانوا ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وشريح كان
قاضيا في زمن الصحابة رضه ومثل هذا التشهير لا يخفى على الصحابة رضه ولم ينكر عليه احد منهم فحل
محل الاجماع والله اعلم

باب الرجوع عنها

هو ان يقول كنت مبطلا فيما اي
الشهادة ونحوه كان يقول رجعت عما شهدت به او شهدت بزور فيما شهدت فلا يكون
انكارها رجوعا فان الرجوع عنها يقتضي سبق وجودها لا يصح اي الرجوع الا عند القاضي سواء كان هو
الاول او غيره لان الرجوع توبة والتوبة على حسب الجناية فالسر بالسر والاعلان بالاعلان و
شهادة الزور جناية في مجلس الحكم فالتوبة عنها تتقيد به واذا لم يصح الرجوع في غير مجلس القاضي
فاذا ادعى المشهود عليه رجوعهما واراد يمينهما او اقام عليه بينة او عجز عنها واراد تحليف ان هذا لم يقبل
اي لا يقبل بينة عليهما ولا يحلفهما لان البينة واليمين يترتبان على دعوى صحيح ودعوى الرجوع في غير
مجلس القاضي باطلة حتى لو اقام البينة انه رجع عند قاضي فلان وضمنه المال قبلت بينته لصحة السبب
وكذا بعد القضاء ويضمن المال التعزير والضمان اما التعزير فظاهر واما الضمان اي ضمان ما اتلفاه
بشهادتهما فلاقرارهما على انفسهما بسبب الضمان وهو الشهادة الباطلة والتناقض لا يمنع صحة اقراره على نفسه واما

واما قبل قبض المال فلان القاضي اذا قضى ولم يقبض المدعي ما ادعاه لا يجب الضمان لعدم الاتلاف ولم
ينقض اي القضاء لانه حكم لا يخفى بالكلام المتناقض وحكمه قبله اي قبل القضاء التعزير فقط وعدم التعزير في حق
الضمان للتلف الا بالتراجع هذا هو الاتلاف فذ خرج عليه بقوله فان رجع احدهما ضمن النصف اذ شهادة
كل منهما يقوم نصف الحجة فبقي احدهما في الشهادة بقي الحجة في النصف فيجب على الراجع ضمان
ما لم يبق الحجة فيه وهو النصف ويكون ان لا يثبت الحكم ابتداء ببعض العلة ثم يبقى بقاء ببعض العلة
كابتداء الحول لا ينعقد على بعض النصاب ثم يبقى منعقدا ببقاء بعض النصاب وان رجع احد الثلاثة لم يضمن
اي الراجع اذ بقي من يبقى بشهادته كل الحق وان رجع آخر ضمنا اي الراجعان النصف اذ بقي على
الشهادة من يبقى به نصف المال وان رجعت امرأة في رجل وامرأتين ضمنت الربع اذ بقي على
الشهادة من يبقى به ثلثة الارباع وان رجعتا ضمنتا النصف لبقاء من يبقى به النصف وان رجعت
ثمان من رجل وعشر نسوة فلا ضمان لبقاء من يبقى بشهادته كل المال وهو رجل وامرأتان فان رجعت
اخرى ضمنت التسع الربع لبقاء من يبقى به ثلثة ارباع الحق اذ النصف يبقى بالرجل والربع بالباقية
وان رجع الكل اي الرجل والنساء فعليه اي الرجل سدس عنده والنصف عندهما وباقي وهو خمسة الاسداس
في الاولى والنصف في الثانية عليهن لان كل امرأتين يقومان مقام رجل وان كثرن في الشهادة لم يقمن
الا مقام رجل واحد ولهذا لم يقبل شهادتهن الا بانضمام رجل وكانت الحق يثبت بشهادته نصف
المال وبشهادتهن نصف وله ان كل امرأتين تقومان مقام رجل واحد فعشر نسوة كخمسة
من الرجال فصار كما لو شهد به ستة رجال ثم رجعوا فان الضمان عليهم يكون اسداسا وان رجعن
اي النسوة العشر فقط وبقي رجل فالنصف وفاقا لانه بقي من يبقى بشهادته
نصف المال وكذا عنده اذ بقي من يبقى به نصف المال فصار كما لو شهد ستة رجال ثم رجع خمسة
وضمن رجلان شهدا مع امرأة فرجعوا اي الكل لان المرأة الواحدة ليست بشاهدة انما هي
شطر شاهد وكانت الواحدة بعض الشاهد فلا يضاف الحكم الى بعض العلة فيضاف الى شهادة رجلين بلا المرأة
ولا يضمن راجع في النكاح بمهر مسمى مطلقا اي سواء شهدا عليها او عليه لان الاتلاف للمشهود به ان
لم يكن مالا بان كان قصاصا او نكاحا ونحوهما لم يضمن الشهود عندنا خلافا للشافعي وان كان
مالا وان كان الاتلاف بعوض يعدله فلا ضمان عليهم لان الاتلاف بعوض كلا اتلاف
وان كان بعوض لا يعادله فبقدر العوض لا ضمان بل فيما وراءه وان كان الاتلاف بلا عوض
اصلا وجب ضمان المال اذا تقرر هذا فنقول اذا ادعى رجل على امرأة نكاحا وهي تجحده واقام

كتاب الصلح

وحط بعض الثمن للعيب كما ذكره ولو صالحه البائع على حط بعض الثمن جاز كما ذكره في البيع لما ذكرنا من ان
الكاتب كما انه تنظر العبد لما ذكرنا في جميع ما ذكره لانه عبد باق عليه درجع فان عجز المكاتب كما ذكرنا رجل
عليه دينا كما صلى ان يأخذ بعضه ويدع بعضه فان لم يكن له عليه بينة لم يجز لانه حاجز حصا مجهولا
فلا يقع صلحا وشرطا يضا كون المصالح عنه حصا للمصالح عنه ثابتا في المحل لما صح ان وضع على قول ان
يكون المصالح عنه حق الله تعالى بقوله فلو ادعت مطلقته على زوجها ان صبيا في بيده ابنا منه وعلى نصف
من النسب على بطل لان النسب حق الصبي لا حق فيه فلا يملك الاخبار عنه حتى لو اخبر بها ووقع على قولنا بنا
في المحل بقوله ولو صالح الكفيل المكفول له على مال على ان برئ من الكفالة بطل لان الثابت للطالب قبل
الكفيل بالنفس حق المطالبة بتسليم النفس المكفول بنفسه وذلك عبارة عن ولاية المطالبة وانها
صفة الولاية فلا يجوز الصلح عنها بخلاف الصلح عن القصاص لان المحل ثمة يصير مملوكا في حق الاستيفاء
فكان الحق ثابتا في المحل تملك الاعتياض عنه بالصلح كذا الصلح عن الشفعة بمعنى اذا صالح الشفيع عن الشفعة
الذي وجبت له على شيء على ان يسلم الدار للمشتري فالصلح باطل اذ لا حق للشفيع في المحل حتى يملك وهو ليس
بما ثابت في المحل بل هو عبارة عن الولاية كما مر وقد مر انه لا يقع بجوزه ولو صالح على حد بطل بخلاف ما لو
ان يكون المصالح عنه حق الله تعالى بقوله سواء كان مالا عينا او دينا او حق الصبي على ما صح الصلح عن القذف بالزنا
بالسرقة وشرب الخمر بان اخذ دنانير او ثياب او سار في من جره او شارب خمر فصالحه على مال على ان
لا يرفعه الى الامام لانه حق الله تعالى وهو لا يجوز الصلح عن صفعة قبح لان المصالح بالصلح يتعرف في حق نفسه اما
باستيفاء بعضه واسقاط الباقي او بالمعاوضة وكل ذلك لا يجوز في هذه صفة وكذا اذا صالح عن حق
القذف بان قذف رجلا فصالحه على مال على ان يعفو عنه لانه وان كان للعبد فيه حق غالب في الدفع
والمطالبة لكنه بالعفو وهو شرعا خلافا للشافعي رحمه الله حيث يصح الصلح عنه لانه حق العبد والمصالحة بالنفس
وهو دينا لانها ايضا حق العبد وشرطه ايضا كون البدل مالا لان الاصل في هذا الفصل ان الصلح يجب حمله
على اقرب العقود اليه واشبهها به والتصحيح تعرف في الفاصل بعد هذا الاصل ان فاذا كان حق مال بال
كان في بيع البيع فلا يصح الصلح على الخمر والميتة والدم وعبد الاحرام والخنزير لكن لان في الصلح معنى
المعاوضة فكما لا يصح المعوض في البيع لا يصح هو ضا في الصلح معلوما اذا صح الى قبضه والا لم يشترط معلومية
كما في اذا في صالحه على دار وادى عليه ثبت صحة في حانوته كما في مصالح على الف نقد على الف نسيئة
صاحبه فيه وان لم يبين كل منهما مقدار حصته لانه جهالة الساقط لا يفضي الى المنازعة كما في الكتابة او بعضه
بان صالح على قفيز عبد بعينه سنة او كوب دابة او زراعة ارض او سكنى دار وقتا معلوما جاز الصلح

والصلح

الصلح ويكون في بيع الاجارة لانه تمليك المنفعة بعوض وقد وجد وكذا وضع البراءة في الدعوى كما في انه
عقد برفع النزاع وهو اي الصلح اما بمعاوضة المدعى عليه او سكوته منه بما لا يقبل ولا ينكر او بانكاره او اقراره
ذلك جائز بقدر ما يرتفع به النزاع ويحصل به الصلح بالاتفاق اما بمعاوضة المدعى عليه او اقراره لتوقف ما يحصل
لان صفة البيع بما له مال بمال كما مر تتحقق فيه الا ترى انه يثبت فيه الرد بالعيب والاستحقاق والاحكام
بسبب وضا روية وضا رشرطوا التقابض في مجلس العقد كالبدل لانا بينا ان المنفعة لا تتقوم دون مجانسة الصلح
عنه لا يشترط والتساوي فلا يشترط ايضا وان آخر المدعي او بعضه وضع المدعى عليه على المدعي
بالبدل في الصورة الاولى او بعضه في الثانية يجيء اذا ادعى زيد على بكر دارا وبعضها منها وصالح بكر على الالف
على الالف وفي الثانية على ثمانية فاستحق الدار كلها او بعضها وضع بكر على زيد في الاولى الف وفي الثانية
وان آخر البدل او بعضه وضع وهو رد على المدعي عليه وهو بكر بالبدل وهو الدار او بعضها لان الصلح كما يرد
على الاعيان اخذته بالاخذ فيرد وضع بما وضع انكارا فيما لان بعضها فيما البعض كما هو حكم الوكالة
عطف على قوله كبيع لو وضع الصلح عن مال على منفعة لان المبيعة للمنافع والاجارة تمليك المنفعة بعوض وهذا الصلح
كذلك شرط التوقيت فيه وبطل بموت احدهما بالمدة حكم الاجارة وقد مر والاقرار ان الصلح يكون
وانكارا معاوضة في حق المدعي لانه بانفاذ هو ضا عن حقه بزعمه وقد ابين وقطع نزاع في حق الآخر اذ لولاه
بقي النزاع ولزم اليمين وهذا في الانكار ظاهر واما في السكوت فانه يحتمل الاقرار والانكار فلا يشت
كونه معاوضة في حقه بالشك بيان ذلك ان حمله على الانكار اولى لان فيه دعوى تقرير الذمة وهو الاصل فلا يشتغل
بالصلح في راجح الا ترى انه يجيء اذا ادعى رجل على آخر دارا وانكر فصالح عنها بشيء ثم
يجب الشفعة لانه يزعم انه يشتري الدار المملوكة له على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومة المدعي عن نفسه لانه
يشتري بما وزعم المدعي لا يزيد وجب ان الشفعة او وضع الصلح عليه ان على الدار بان يكون بدلا واحدا
اما الانكار او السكوت لانا المدعي بانفاذ هو ضا عن حقه بزعمه فيما يحل بزعمه والاقرار وضا ظاهرا
وان آخر المدعي وبعضه في صورة الصلح بكون او انكارا يبرئ المدعى البدل الى بدل المدعي وبعضه
وكما صح الصلح لان المدعي عليه لم يرفع المدعي الا ليدفع خصومته عن نفسه وبين المدعي بانه وضا مقصوده
اصح فاذا آخر لم يحصل له مقصوده ونظيره ايضا ان المدعي لم يكن له حقه فرجع عليه وان آخر البدل
او بعضه رجع الى المدعي بخلاف ما لو آخر كل المعوض او بعضه ان آخر بعضه لان المدعي لم يترك الا حقه
الا ليسلم له البدل فاذا لم يسلم له رجع بالبدل لهلاك البدل قبل التسليم الى المدعي كما في المقاصة في المقاصين

اي في فصل الاقرار وفي فصل السكوت والانكار فان كان عن اقرار رجع بعد الهلاك الى المدعي وان
كان عن انكار رجع الى الدعوى. صالح على بعض ما يدعيه لم يصح يعني اذا ادعى رجل على آخر دارا فصالحه
على قطعة منها لم يصح الصلح وهو على دعواه في الباقي لان الصلح اذا كان على بعض المدعى كان استيفاء لبعض
الحق واسقاطا للبعض والاسقاط لا يرد على العين بل هو مخصوص بالدين حتى اذا مات واحد وترك
ميراثا فابرا بعض الورثة عن نصيبه لم يجز لكونه ابراء عن الاعيان فالابراء يرد في البدل والابراء
عن دعوى الباقي وهذا ما قالوا في الحيلة في جواز الصلح عن بعض المدعى وهي ان يزيد على بدل الصلح درهما مثلا
ليكون مستوفيا بعض حقه واخذا العوض عن البعض او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي لان الابراء
عن دعوى العين جائز. صح اي الصلح عن دعوى المال لانه في معنى البيع فما جاز بيعه جاز الصلح عليه وعن دعوى
المنفعة كان يدعي في دار سكنى سنة وصية من صاحبها فجحد الوارث او اقر فصالحه على مال او منفعة
جاز لان اخذ العوض عنها بالاجارة جائز فكذا الصلح لكن انما يجوز الصلح عن المنفعة على المنفعة اذا كانتا
مختلفي الجنس بان يصالح عن السكنى على خدمة العبد مثلا واما اذا اتحد جنسهما كما اذا صالح عن السكنى على
السكنى مثلا فلا يجوز وقد مر في كتاب الاجارة وعن دعوى الرق اي اذا ادعى على مجهول الحال انه
عبده فصالحه المدعى عليه على مال جاز وكان عتقا بمال مطلقا اي في حق المدعي والمدعى عليه حتى يثبت
الولاء لو وقع الصلح باقرار من المدعى عليه والا اي وان لم يكن باقرار فقطع نزاع في زعم المدعى عليه وعتق
بمال في زعم المدعي حتى لا يثبت الولاء الا ان يقيم المدعي البينة فتقبل ويثبت الولاء وعن دعوى الزوج
النكاح وكان خلعا يعني صح الصلح اذا كان الرجل هو المدعي والمرأة تنكر لامكان اعتبار الصلح خلعا بان يجعل في
حقه في معنى الخلع لان اخذ المال عن ترك البضع خلع والصلح يجب حمله على اقرب العقود اليه كما مر وفي حقها لافتداء اليمين
وقطع الخصومة لا عن دعواها اي النكاح اي لا يجوز الصلح اذا كان المدعي المرأة بان ادعت نكاحا على رجل فصالحها
على مال وان كان لم يجز لانه بذل لها لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فلا عوض على الزوج في الفرقة
كما اذا امكنت ابن زوجها وان لم يجعل فرقة فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى لان الفرقة لما لم توجد كانت
دعواها باقية فما لها للنكاح في زعمها فلم يكن ثمة شيء يقابل العوض فكان رشوة وقيل يجوز لانه يجعل
كانه زاد في مهرها ثم خالعها على اصل المهر دون الزيادة فيسقط الاصل لا الزيادة ولا عن دعوى حد لما عرفت
ان الصلح لا يجري في حق الله تعالى ودعوى نسب لان الصلح اما اسقاط او معاوضة والنسب لا يحتملهما ولا اذا قتل
مأذون رجلا عمدا وصالح عن نفسه لانه ليس من كسبه فلا يجوز له التصرف فيها ثم صلح العبد المأذون له
وان لم يصح لكن ليس لولي القتيل ان يقتله بعد الصلح لانه اذا صالح فقد عفى عنه ببدل فصح العفو ولم يجب البدل

البدل في حق المولى بل بعد ما عتق اي ما بعد العتق لان صلحه عن نفسه صحيح لكونه مكلفا ولم يصح في حق المولى لما ان
صالح على بدل فاخذ يؤاخذ به بعد العتق والوصف كذلك جاز الصلح ولم يكن ان يقتله فكذا هنا كذا في الكفاية وصح اي
الصلح صلح المولى عن نفس عبد له قتل ذلك اي القتل عمدا لان عبده من كسبه فيجوز التصرف فيه واستخلاصه
وصح صلح المكاتب عن نفسه لانه كالحر لا وجه من الموالي وهذا اذا ادعى احد رقبته فانه يكون خصما فيه واذا
جني عليه كان الارش له واذا قتل لا يكون نفسه للمولى بل لورثته فيجب يؤدي بدل كتابته ويحكم بحريته في آخر حياته
ويكون الفضل ميراثا لورثته فصار كالحر فيجوز صلحه عن نفسه ولا كذلك العبد المأذون ذكره الزيلعي وصح الصلح
عن مغصوب تلف باكثر من قيمته او عرض يعني ان من غصب ثوبا او عبدا قيمته الف وهلك فصالحه على
النقدين او عرض جاز وعندهما لا يجوز اذا كان بغبن فاحش لان حقه في القيمة فالزائد عليها ربوا وله ان حقه
في الهالك باق ما لم يحكم القاضي بالقيمة حتى اذا ترك الضمان في العبد الهالك على ملكه حتى يكون الكفن عليه فالصلح
باكثر من قيمته لا يكون ربوا اذ الزائد على المالية يكون في مقابلة الصورة الباقية حكما لا القيمة حتى لو قضى القاضي
بالقيمة ثم صالح على الاكثر لم يجز لان الحق قد انتقل بالقضاء الى القيمة وكذا الصلح بعرض صح وان كان قيمته
اكثر من قيمة مغصوب تلف لعدم الربوا وصح في العمد باكثر من الدية والارش وفي الخطا لا لان الدية في الخطا
مقدرة والزيادة عليها تكون ربوا فيبطل الفضل والواجب في العمد هو القصاص وهو ليس بمال فلا يتحقق
فيه الربوا فلا يبطل الفضل هذا اذا صالح على احد مقادير الدية فان صالح على غيرها صح لانه مبادلة بها لكن يشترط
القبض في المجلس لئلا يكون افتراقا عن دين بدين كذا في الكافي كما لو موسر اعتق نصفه وصالح عن باقيه
باكثر من نصف قيمته يعني عبد بين رجلين اعتقه احدهما وهو موسر فصالح الآخر عن باقيه باكثر من نصف قيمته
بطل الفضل اتفاقا لان القيمة في العتق منصوص عليها فالزائد عليها يكون ربوا وبعد تقدير الشرع ليس لاحد ان يزيد عليه القاضي
فلا يجوز الزيادة عليه ولو صالح عن باقيه بعرض صح مطلقا اي وان كان قيمته اكثر من قيمة نصف العبد
لان الفضل لا يظهر عند اختلاف الجنس وكل الوكيل الصلح عن دم عمد او على بعض دين يدعيه
من المكيل والموزون لزم الموكل دون الوكيل لانه اسقاط محض فكان الوكيل سفيرا محضا فلا ضمان عليه
كالوكيل بالنكاح الا ان يضمنه اي الوكيل البدل فانه حينئذ يكون مؤاخذا بالضمان لا بالصلح وفيما هو كبيع وهو اذا
كان الصلح عن مال بمال لزم وكيله لان الحقوق فيه ترجع الى الوكيل هذا اذا كان الصلح عن اقرار واما اذا كان عن
انكار فلا يجب البدل على الوكيل كذا في الكفاية. صالح فضولي وضمن البدل او اضافه الى ماله بان قال على الفي هذا
او اشار الى نقد او عرض بلا نسبة الى نفسه بان قال على هذا الالف او على هذا العبد او اطلق بان قال على الف ونقده
الى المدعي صح الصلح في هذه الصور وصار اي المصالح متبرعا هنا الا في الصورة الرابعة لانه لا يسلم الا باذن المدعى عليه

وان لم ينقد اي لم يسلم الفضولي البدل توقف اي صار الصلح موقوفا على الاجازة فان اجازه المدعى عليه
صح الصلح ولزمه البدل والا اي وان لم يجزه رده اي الصلح بهذه صور خمس لان الفضولي اما ان يضمن المال اولا
فان لم يضمن فاما ان يضيفه الى نقده او عرضه اولا فان لم يضف فاما ان يسلم المعوض اولا فالصلح جائز في الوجوه
كلها الا الوجه الاخير وهو ما اذا لم يضمن البدل لم يضفه الى ماله ولم يشر اليه ولم يسلمه الى المدعي حيث لا يحكم بجوازه
بل يكون موقوفا على الاجازة اذ لم يسلم للمدعي عوض فلم يسقط حقه مجانا لعدم رضاه به فان اجازه المدعى
عليه جاز ولزمه المشروط لالتزامه باختياره وان رده بطل بخلاف سائر الوجوه فانها جائزة اما الاول
فلان الحاصل للمدعى عليه البراءة وفي حقها الاجنبي والمدعى عليه سواء ويجوز ان يكون الفضولي اصيلا اذا ضمن كا
لفضولي بالخلع اذا ضمن البدل واما الثاني فلانه اذا اضافه الى نفسه فقد التزم تسليمه فيصح الصلح واما الثالث
فلانه اذا عينه للتسليم فقد شرط له سلامة العوض فصار العقد تاما بقبوله وكذا لو قال على هذا العبد او وجد به فرده
او وجده زيفا او مستحقا او مكاتبا فلا سبيل له على المصالح ولكن يرجع في دعواه لان المصالح لم يضمن واما
الرابع فلان دلالة التسليم على رضى المدعي فوق دلالة الضمان والاضافة الى نفسه على رضاه وكذا الخامس
لانه لم يكن كما في الوجوه لم ينفذ صحة العقد الصلح على الجنس بالمدعى عليه اي اذا كان بدل الصلح من جنس ما يستحقه المدعي
على المدعى عليه بعقد مداينة حمل على انه استوفى بعض حقه وحط الباقي لان تصرف العاقل البالغ يصحح ما امكن
ولا يمكن تصحيحه معاوضة لما فيه من الربا فلو صالح اي الصلح عن الف على خمسمائة وعن الف جياد على خمسمائة زيوف
يجعل حطا للبعض في المسئلة الاولى وللبعض والصفة في الثانية اخذ بهذه لانه كانت مستحقة بذلك العقد الاول
الذي به وعن الف حال على الف موجل اذ لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم بالدراهم نسيئة لا يجوز
فلا بد من حمله على تاخير فيه معنى الاسقاط وعن عشرة دراهم وخمسة دنانير على خمسة دراهم حالا او موجلا
او بعشرة حطا للدنانير كلها وبعض الدراهم وتاجيلا للبعض لا معاوضة لان معنى الاسقاط لازم في الصلح
فاذا امكن ان يجعل حطا واسقاطا لم يعتبر معاوضة لان دراهم على دنانير موجلة لان الدنانير غير مستحقة بعقد
المداينة فلا يمكن حمله على تاخير حقه فيجعل على المعاوضة وبيع الدراهم بالدنانير نسيئة لا يجوز ولا عن الف موجل
على نصف حالا لان المعجل غير مستحق بعقد المداينة اذ المستحق به هو الموجل والمعجل خير منه فقد وقع الصلح على ما
لم يكن مستحقا بعقد المداينة فصار معاوضة والاجل لان حق المديون وقد تركه بازاء ما حط عنه من الدين
فكان اعتياضا عن الاجل وهو حرام الا يرى ان ربا النسيئة حرم بشبهة مبادلة المال بالاجل فلان يحرم حقيقته
اولى وما عن الف سود على نصفه بيضا لان البيض غير مستحقة بعقد المداينة لان له السود فالبيض زيادة على
ما لا يستحق بعقد المداينة فكان معاوضة الالف بخمسمائة وزيادة وصف الجودة فكان ربوا والمعنى ان من له على

بياء

عليه على جنس غير ما يستحقه لان الصلح على غير جنس الحق لا يكون الا معاوضة فجعل البدل بمقابلة ما صالح
عنه كمن صالح على عشرة دراهم فان قبض الى العشرة في المجلس جاز اي الصلح لما عرفت ان الصلح
في صورة اختلاف الجنس في معنى البيع فيجب قبض احد العوضين في المجلس والا فلا اي وان لم يقبض
العشرة فلا يصح الصلح لانه يكون بيع الدين بالدين وهو باطل وان قبض نصف وبقي البعض صح موقوفا
صح في النصف فقط لوجود المصحح في ذلك القدر وكذا العكس يعني لو صالح من عشرة عليه على مكيل
او موزون فان قبض في المجلس جاز والا فلا لما عرفت فان قال ادفع الي غدا خمسمائة غدا على انك بريء من
الباقي فان دفع غدا برئ والا فلا اي ان لم يدفع لم يبرأ عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يبرأ لان
الابراء حصل مطلقا فيثبت البراءة مطلقا كما لو بدأ بالابراء كما سيأتي ولهما انه ابراء مقيد بالشرط
والتقييد به يفوت عند فواته وذلك لانه بدأ بالاداء في الغد وانه يصلح غرضا حذار الافلاس
او توسلا الى تجارة اربح فيصلح ان يكون شرطا بحسب المعنى وكلمة على وان كانت للمعاوضة لكنها قد تكون
بمعنى الشرط كما في قوله بع ما بعتك على ان لا يخرج الى بائعه وقد تعذر العمل بمعنى المعاوضة فحمل على الشرط تصحيحا
للتصرف وهذه المسئلة على وجوه احدها ما ذكره والثاني ما ذكره بقوله ولو قال صالحتك من الالف
على خمسمائة تدفعها الي غدا وانت بريء من الفضل على انك ان لم تدفعها غدا فالكل عليك كان الامر كما
يعني ان قبل واذى برئ من الباقي والا فالكل عليه كما في الوجه الاول وهذا بالاجماع لانه اتى بصريح التقييد
فاما لم يوجد بطل والثالث ما ذكره بقوله وان قال ابرأتك عن خمسمائة من الالف على ان تعطيني
خمسمائة غدا برئ وان لم يعطها لانه اطلق الابراء واداء خمسمائة غدا لا يصلح عوضا ويصلح غرضا
مع الشك في تقييده بالشرط فلا يتقيد بالشك بخلاف ما اذا بدأ بالاداء لان الابراء حصل
مقرونا به فمن حيث انه لا يصلح عوضا يقع مطلقا ومن حيث انه يصلح شرطا لا يقع مطلقا فلا يثبت الاطلاق
بالشك فافترقا وذكر الرابع بقوله وان لم يوقت غدا بل قال ادفع الي خمسمائة على انك
بريء من الباقي برئ لان الاداء لم يوقت بالغد وقت لم يكن الاداء غرضا صحيحا لانه واجب عليه في كل زمان
فلم يتقيد بل حمل على المعاوضة فلا يصلح عوضا بخلاف ما مر لان الاداء في الغد فيه غرض صحيح كما مر وذكر الخامس
بقوله وان علق صريحا لم يصح يعني اذا قال ان اديت الي او متى اديت او اذا اديت فانت بريء لم يصح الابراء لانه
علقه بالشرط صريحا وهو باطل لما مر في باب ما يبطل بالشرط وما لا يبطل قال لا بالمديون تعسر الاداء لا ذلك
حتى تؤخره عني او تحط بعضه ففعل اي التاجير او الحط صح اي التاخير والحط لانه ليس بمكره عليه اذ الاداء كان يمكنه
لا يمكن من مطالبته في الحال ومن الحط لا يمكن من مطالبته ما حط ابدا ولو اعلن اي ما قاله سرا فقد الان اي اخذ

يو...

المال من المقرة للمال بلا خيرة حظ الدين اشترك اذا قبض احدهما شيئا منه شاركه الآخر فيه هذا الاصل
فلو تبرع عليه رجل بعين اذا كان لرجلين دين عجاء احدهما شيئا منه ملكه شائعا كما علم فيما صبه
ان يشاركه في المقبوض لانه وان ازداد بالقبض اذ المالية الدين بانما يقبض رعاية القبض لكن هذه الزيادة
راجعة الى اصل المال فيصير كزيادة الثمرة والولد فلم يرض ان شاركه قبل ان شاركه فاقبل ملك ان قابض
لان العين غير الدين حقيقة وقد قبضه بدلا عن حقه فملكه حتى ينفذ تصرفه فيه فيقضي الشريك حصته والدين مشترك
ان يكون واجبا بسبب تحدث بعد البيع اذ الاخذ الصنعة ومن المال المشترك وكذلك ورجحا عجاء الزرع
بالباء لان المقبوض اذا كان مشتركا بينهما فلا بد ان يكون الباقي كذلك وفرع على الاصل المذكور بقوله
فلو صالح احدهما على نصيبه على ثوب اخذ الشريك الآخر نصف الثوب ان شاء نصف الدين ان شاء تركه لانه كان
عليه دلم يسقط فيبقى في ذمته او اخذ نصف الثوب من شريكه لان الصلح وقع عن نصف الدين وهو شائع
لان قسمة الدين حال كونه في الذمة لا تصح وحق الشريك متعلق بكل دين الذي يقف على اجازته
واخذه النصف دال على اجازة العقد فيصح ذلك الا ان يضمن الشريك له ربع الدين لان حقه فيه
ولو لم يصالح احدهما بل شترى بعضه اي نصف الدين شيأ ضمنه ان شاء احدهما الآخر الربع اي ربع الدين
لانه صار مقبوضا حقه بالمقاصة بالحط لانه مبنى البيع على المكايسة فصار كبعض نصف الدين فيكون شريكه ان
يرجع عليه بالربع بخلاف الصلح لانه مبنى على الحط والاغماض ولهذا لا يملك بيعه مرابحة فكان الصلح بالصلح ابراء
عن بعض نصيبه وقبض بعضه فاذا الزم شارك ربع الدين تقرر به الصلح لانه لم يستوف تمام نصف الدين فلذا
لم يجز له ان يأخذ الا ربع حصته اي اذا ابرأ احد الشريكين زيد المديون عن حصته وقبض المقاصة بين شيئا اي
اذا كان المطلوب لاحد الطالبين دين بسبب قبل ان يجب لهما عليه فصالح احدهما يرجع الشريك
بالمديون في حصته في الصورتين اما في الاولى فلان الابراء اتلاف وليس بقبض فلم يبرئ نصيب شريكه
بالابراء فلم يرجع عليه واما في الثانية فلانه قضى دينا كان عليه وله قبض لان الاصل في الدينين اذا اتفقا
قضاء ان غير الاول ان مقتضيا بانما في والشركة انما يثبت بالاقتضاء وفي بعضها قسم الباقي على سهام
ابرأ لو ابرأ عن بعض حصته كان له الباقي على ما بين في السلم لان الخلف عادي في هذا العقد حتى لو كان لهما على
المديون عشرون درهما فابرأه احد الشريكين عن نصف نصيبه كان له المطالبة بالخمسة والاربعين
المطالبة بالعشرة صالح من عيب فظهر عبد او زال بطل الصلح حتى في الوديعة اذ في العيب بيعا في جارية اشتراها
فاكل البائع فاصطلحا على ان يبرأ المشتري البائع من ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها عيب او كان ولكنه
قدر الذي بلغ بيع ان يسترد بدل الصلح صالح احدهما سلم نصيبه على ان دفع فلان اجازه الآخر اخذ عليها واذا

واذا رده رد بقي اذا سلم رجلان على آخر طعاما ثم صالح احدهما صاحبه سلم المديون على انه اخذ نصيبه
من رأس المال والصلح عند السلم في نصيبه لم يجز خذا بالاجماع ومع الاباحة جازه الآخر جاز وكان المقبوض بين
من رأس المال مشتركا بينهما وما بقي من السلم مشتركا بينهما ايضا وان لم يجز فالقبض باطل قال ابو يوسف جازا بينهما
بالحصص وقالا صالح المديون ابنين اذا صالح احد المديون من نصيبه على شيء جاز وكان الآخر مخيرا بين ان يترك القبض
وبين ان يرجع على المديون بنصيبه كذلك ههنا ولهما ان للجواز فائدة ان كون نصيبه خاصة اذ في النصف
من النصيبين فيبطل الاول لزم قسمة الدين قبل القبض لان حصة نصيبه نصيبه لانظهر الاباتميز ولا يتميز الا بالقسمة
وقد تقدم بطلانها وان كان الشيء فلا بد من اجازة الآخر فلانه فسخ عجاء شريكه عقده فينفذ الى رضاه او رجع
احد الورثة على غرماء وحضر رجال واخرج من ذهب بنفقة وباعكس لان في نفقة ذهب ومن
نقد بن بهما ان بانقد بن بان كان في التركة دراهم ودنانير وبدل بقدر حقه ودنانير ويرجح ان القسمة وقعت
بجنس الحق خلافه كما في البيع فلم يبدله اولا ان لا يجوز بالنقد بن الذي وبين سواء التفاوت في المجلس لانه
صرف فان وجد قبض والا فلا وفي النقد بن وجرهما بأحد النقد بن لا بأس اذا كان الزيف في نصيبه وفقه وغير
ذلك فصالحوه على ذهب وفقه لم يجز لاحتمال الربوا الا اذا كان المعطى اكثر من حصته من ذلك الجنس
بكون حصته بمثله والزيادة بمقابلة حقه من بقية التركة فهو فاض الربوا فلا بأس بالتفاضل فيبقى في يد كل حصته
من الذهب والنفقة لانه صرف في هذا القدر وبطل فيما شرطوا لهم الدين من التركة يعني اذا كان في التركة دين
على الناس فاخذوا عليه الصلح على ان يجزوا المصالح عنه ويكون الدين لهم بطل الصلح لانه يصير عما حصة من
الدين بالورثة بما فاق نصيبهم من العين وتمليك الدين من غير من عليه الدين باطل وان كان بعوض
واذا بطل في حصة الدين بطل في الكل لانه اذا شرطوا براءة الذي لهم الدين ولا يرجع عليهم بنصيب
المصالح فيرجع الصلح لانه حينئذ يكون تمليك الدين من غير من عليه الدين وحصة المصالح منه ان الدين يتوزع
ثم يعطيه ما اصابه من التركة فانه يجوز وان لم يبق ما فيها من ضرب بقيته الورثة فالوا فيما اذا كره بقدر اصابة
اي للمصالح لو حصته منه ان الدين وصالحوه على غرره واخذ ما اصاب المصالح الورثة بالقرض الذي
اخذه منهم على الترتيب، ويتعلق الحوالة واختلف في صحة الصلح عن تركة مجحود لانه دين فيها فقوله على سبيل
او موزون متعلق بالصلح يعني اذا لم يكن في التركة دين واعيانا يجز معلومة وارد بالصلح على سبيل او موزون
قبل لا يصح لاحتمال ان يكون في التركة مكيل وموزون ونصيبه من ذلك مثل ما له الصلح فيكون ربوا وقيل
صح لاحتمال ان لا يكون في التركة مكيل وموزون وان كان ذلك فلعله ان يكون نصيبه اقل من حقه الصلح فكان
القول بعدم الجواز موجودا بالاعيان رشبهة الشبهة ملحقة بالحقيقة في باب الربوا صح عن تركة مجحود لانه دين في البقية من

ث في الصالح عن ذلك الكل اذا كان المقبوض

فلو

الى آخره
صالح عن الدين في نسخة ذلك
بها سندا لكنه يقال
استفاض الشرح الاخير
اقتاض اذا استاجل عليه
شيء بيع او شراء اخير

من الورثة غير الكبير والمجنون لانه لا يقضي الا بالمنازعة لتيام المصالح عنه في البقية من الورثة
وقبل الاصح لانه بيع اذ المصالح عنه دين ومع البالغ لانه لا يصح البيع
اورده بعد الصلح لانه انما يحتاج اليه اذا لم يكن بين الذي صالحين صلح هو لغة الاطلاق وشرعا الزام على
الغير بينة او اقرار اذ لو كان لان حقيقة فصل الخصومة وهو انما يكون به واما اهلية الشهادة فلان
كلا منهما من باب الولاية لانه تنفيذ القول على الغير ولان كلا منهما الزام اذ الشهادة ملزمة على القاضي
والقضاء ملزم على الخصم فان شرط لاهلية الشهادة شرط لاهلية القضاء وبشرطا اهلية القضاء
وقد مر ذلك في كتاب الشهادة والفاسق اهلها فيكون اهله لكنه لا يقلد اذ لا يؤمن عليه لفقد ما لا
بواسطة فسقه حتى لو قلد كان المقلد قاضيا كما مر لكن قبول شهادته كوجود اصل الاهلية والاقبل كما ذكر
حتى لو قبل القاضي وحكم بها كان قاضيا لكنه ينفذ في القضاء على القاعدة بذا اذا غلب على ظنه صدقه
وهو مما يختلف باختلاف الاشخاص وكون العصمة من اعمال المصر شرطا لنفاذ القضاء
في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر ليس بشرط وكثير من مشايخنا اخذوا برواية النوادر باعتبار
حاجة ولاة امور رجالها بالعصمة في الرستاق جاز بالاتفاق على الروايات لان العصمة ليس من اعمال القضاء وكذا
اذا افرج الى القرى ونصب امور الصغار اوالوقوف ونكاح الصغار كذا في بعض ظهير الدين المرغيناني
لانه ليس بقضاء، ومن اعمال القضاء قال في الفصل الثاني والثلثين من شرح ادب الخيط ان هذا مشكل
عندي لان القاضي انما ينفذ ذلك بولاية القضاء الا يرى انه لو لم يولد ذلك لم يملك فكان
من اهل القضاء اخذ القضاء برشوة لا ينفذ فكيف قال في الجامع اذا اخذ القضاء برشوة عزل نفسه
اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه، وان كان عدلا منصفا باخذه
شيخ الجوزجاني لوجود سبب الاستحقاق وقيل ينبغي ان لا ينفذ عند عدالته فلم يرض بتقاضيه بعد ذا
وقال قاضي خان اجمعوا انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وينبغي ان يكون موثوقا به فيما عداه
وهو الاصح ارتشى ليقلد ثم قلد وعزله فاخذ هدية بعد العزل لا يطيب له ويردها على الذي دفع
ويردها على الذي دفع اليه في وجوه القضاء لانها تتعلق باحكام الوقائع والاجتهاد شرط الاولوية
لا الجواز كذا في الجامع يعني ينبغي ان يكون موصوفا بالصفات المذكورة ولا يشترط فيه الاجتهاد
لا يطيب القضاء له بالغلب ولا يحل له بالاتفاق لقوله عليه السلام من سأل القضاء وكل اليه نفسه
ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده ويوفقه للصواب ويجيء الاقدر والاولى ان ينبغي
للمقلد ان يختار للقضاء من هو اقدر واولى به ولا يكون قاطعا غليظا جافيا لانه خليفة رسول الله صلى الله

صلى الله عليه وسلم في القضاء قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من قلد رجلا وفي رعيته من هو اولى منه فقد خان
الله ورسوله وخان جماعة المسلمين وعلى القضاة ان يراعوا امور الدين واعمال المسلمين ويكره التقلد لاي
احد القضاء لمن خاف العجز عن القيام بالاحكام والجور رتبا عن غيره وان لم يخف منه لا يكره ويسكن يكره بلا اكراه لتقلد عمر
رضي الله عنه القضاء لكنه كان يجتهد ويسكن وقبل قد انوار به بعض القضاة وقال كيف يكون هكذا ثم دعا
بالجلاب فشربه بشوق فجعل الطاق يخلق بعض اشعار رقعة فعلم قاضي القضاة الذي صلقه والبق راى بين
يديه كذا في الكافي ويجوز تقلد من الجائر اذا كان يجوز من العدل الامر به فقط تقلد والقضاء بعد ان
ظهر للطلاق منكرا فرفع الامر الى القاضي فامر بالرفع وتقلد وامر بتزويج فسخه وجوره والامر بدون تقلد وامر الحاج
مع كونه اظلم زمانه ومن اهل الدين قالوا في العادة التقلد من اهل الدين يقبح ويجوز ان يستعمل الباغي لانواع فضاء
العدل ويقبح عزل الباغي كما يقبح توليه ثم الباغي بعد ذلك لا ينفذ قضاياه بعد ما لم ينفذه السلطان العادل فان
تقلد طلب ديوان قاضي قبله وهي الربط التي فيها نسخ السجلات والصكوك ونحو ذلك لان القاضي يكتب
نسختين احداهما في يده للحكم والاخرى في ديوان القاضي ان ارتجا حتاج اليها فيرجع الى المعاني وما للحكم لا يزيد
عليه من الزيادة والنقصان ثم الاصل كتب على الخلاف المعزول هذه النسخ ان كان من بيت المال يجب
على واضعه لانه ان كان في يده لعمله وقد صار كالعمل لغيره وكذا ان كان من ماله وما لم يخصوم في عليه لانه لا يختص
للتحمل بل للقاضي وكذا الخصوم متروكة في يده في عمله وقد انتقل العمل الى غيره والزم محبوس او حبس او قام
عليه بينة يعني نظر في حال المحبوس بان لا يخصب ناظر المسلمين فيه ان رآه حبس والا اطلقه فعلى هذا
اذا ثبت عليه بينة لا يقبل قول المعزول عليه لانه صار كواحد من الرعايا وشهادة الواحد ليست بحجة فعلى هذا اذا
كانت بفعل تعد والا اي وان لم يخرج لم يضمن عليه بينة نادى عليه اي في محل يتجمع فيه ينادي عليه اي يامر
منادي ينادي بكل يوم اذا جلس فلان بن فلان يطلب فلانا بن فلان المحبوس فلانا بحق كذا فليحضر فيجمع بينهما
فاذا لم يظهر خصم اخذ منه كفيلا بنفس وحلفه بالله ما اعلم له حقا قبله وذكره في الودايع وعلقات الوقوف الذي وضع اللص
عليه ان لا يتزوج بالمسلم منه او بشيء من ماله ان اقر به ان اليد كانت للقاضي فتبين اقراره ان المال كان في يده
في الحال لانه متى يأخذه مال ذا اقر به لان من يقبل اقراره وجعل كالحكم به سببي والجامع ان في كل لانه اشهر
مواضع البلدة او مجلس يأذن له وازن للناس بالدخول فيها وجلس حين كان يجلس قبل ان
يجلس في داره وحده يعرض الخصوم فيها قبل ان يقبل عليه لان قبولها يقوي امره فاذا جاء المدعي الاول فان
رضي خصم او كفل فيها واذا ان لا يرد منها قدر ما عدا ان جرت عادة قبل القضاء بها واذا ان الاول
صلة الرجوع الى ان يلي القضاء وهل يجري في الحاد ان لم يكن لها حصومة او كانت للناس اكثر انتقاده

و عمل بالبينة او اقر ذو اليد كان في الحال لانه متى يأخذه مال ذا اقر به لان من يقبل اقراره

ولي

ما حفظ

ينفذ قضاؤه

وشهد الجنازة لانه من حقوق المسلم على المسلم الا الدعوة الخاصة وهي ما لو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها
لا يتخذها لان الخاصة لاجل القضاء بخلاف العامة ويعود مريضا لانه ايضا من حقوق المسلم ويسوي بين الخصمين
جلوسا واقبالا لا النظر وعدم اذا ابتلي احدكم بالقضاء فليسو بينهم في المجلس والاشارة والنظر ولا يسار
احدهما ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة للتهمة ولا يضحك في وجهه لانه اجتراء على خصمه ولا يمزح مطلقا اي لا يمازحهما
ولا واحدا منهما ولا غيرهما لانه يذهب بمهابة القضاء وهذا احسن مما قال في الوقاية ولا يمزح معه لما قال في
الكافي ولا يمزح معه ولا مع غيره ولا يلقنه حجة للتهمة ولا يلقن الشاهد شهادته بان يقول له اتشهد بكذا وكذا لانه
اعانة لاحد الخصمين فيكره كتلقين الخصم واستحسنه ابو يوسف فيما لا تهمة فيه لان الشاهد قد يحصر لمهابة المجلس فكان
تلقينه احياء للحق بمنزلة الاشخاص والتكفيل واذا ثبت الحق على الخصم باقراره او بينة امره اي القاضي المقر
بدفعه اي دفع الحق فان ابى اي امتنع عن الدفع حبسه شرط الاباء بعد امره ولم يفرق بين ما اذا ثبت الحق بالبينة
او اقرار وفرق بينهما في الهداية فقال اذا ثبت بالبينة حبسه كما ثبت لظهور المطل بانكاره واذا ثبت
باقراره لم يعجل بحبسه لم يعرف كونه مماطلا في اول الوهلة فلعله طمع في الامهال فلم يستصحب المال فاذا امتنع بعد ذلك
حبسه لظهور مطله وحكي عن الصدر الشهيد عكسه لانه اذا ثبت بالبينة يعتذر ويقول ما علمت
ان لي عليه دينا الا الآن فاذا علمت قضيت ولا كذلك في الاقرار والاحسن ما ذكره ههنا كما قال
الزيلعي قدر ما يرى اي اختلف في تقدير مدة الحبس والصحيح انه مفوض الى رأي القاضي لان الحبس لا يتقدر واحوال الناس
فيه متفاوتة بطلب ذي الحق متعلق بقوله حبس وكذا قوله فيما لزمه متعلق به بدلا عن مال حصل له كثمن مبيع
وقرض او التزمه بعقد كالمهر المعجل وبدل الخلع ودين الكفالة لان المال اذا حصل في يده ثبت غناه به واقدامه
على التزامه باختياره دليل يساره لا في غيره ان ادعى الفقر اذ لا دليل على اليسار الا
ان يثبت غريمه غناه فيحبسه قدر ما يراه كما مر لان دليل اليسار اذا لم يوجد كان القول لمن عليه الدين وعلى
المدعي اثبات غناه فيحبسه ثم سأل عنه فان لم يظهر له مال خلاه فنظرة الى ميسرة فيحبس بعده يكون ظلما ولم
يمنع غرماءه عنه لانه بثبوت عسرته لا يبطل حق الطلب لا الاخذ منه ولا يقبل بينته على افلاسه قبل حبسه لان بينته على
النفي فلا تقبل ما لم تتأيد بمؤيد وهو الحبس فبعده تقبل على سبيل الاحتياط وبينة اليسار اولى اي اذا
اقام المدعي بينة على اليسار والمدعى عليه على الاعسار فبينة اليسار اولى لانه عارض والبينة للاثبات
وابدا حبس الموسر لان الحبس جزاء الظلم فاذا امتنع من ادائه مع القدرة عليه ظالم فلم يخرج ابدا
حبس في نفقة زوجته وولده لانها تسقط بمضي الزمان وان لم تسقط بان حكم الحاكم بها او اصطلح
الزوجان عليها فلا يحبس ايضا لانها ليست بدلا عن مال ولا لزمته بعقد على ما ذكرنا بل يحبس في الانفاق عليهما

الصحيح انه مفوض الى رأي القاضي

او بينة اليسار

عليهما اذا ابى عن الانفاق لان النفقة لحاجة الوقت وهو بالترك قصد اهلاكهما فيحبس لدفع هلاكهما ويقضي المرأة
في غير حد وقود لما مر ان القضاء يستفاد من الشهادة وشهادتها جائزة في غيرهما فكذا قضاؤها ولا ينيب الا ان فوض
اليه كما ان شرط به الوالي ولا يستخلف قاض اي لا ينصب نائبا لانه المفوض اليه القضاء لا التقليد والمعتبر
في غيرهما فوض اليه كالوكيل لا يوكل بلا اذن الموكل الا اذا فوض اي الاستخلاف اليه بان قيل له من قبل السلطان
ول من شئت بخلاف المأمور بالجمعة فانه لجمعة وهو الخطيب فانه يستخلف في الصلوة للضرورة لكونها
على شرف الفوات فلعله يعجز لعارض في الجمعة من سماع الخطبة فيصير الى التخلف وقد تحقق في باب صلوة الجمعة
وفرع على قوله الا اذا فوض اليه بقوله فنائب القاضي المفوض اليه نائب عن الاصل يعني السلطان
فلا يعزله اي اذا كان نائبا عن الاصل لا يعزله القاضي الا اذا فوض اليه بان قيل له من قبل السلطان استبدل
من شئت فحينئذ يكون له العزل لا نائب القاضي بحرده اي العاجز عن القضاء هذا ايضا فرع
على ما قبله ونائبه بحرده اي بغير التفويض اليه ان قضى عنده او اجازه اي لم يقض عنده لكنه سمع انه قضى في
غيبته واجازه صح قضاؤه لان المقصود حضور رأي الاول وقد وجد ويمضي حكم قاض آخر يقضي
اذا رفع اليه حكم قاض امضاه ان كان مجتهدا فيه الا ما خالف الكتاب والسنة المشهورة او الاجماع
اذ لا مزية لاحد الاجتهادين على الآخر وقد تأيد الاول باتصال القضاء به فلا ينقض بما هو دونه فلا ينقض
كما اذا ثبت عنده حل الوطي بمجرد النكاح في مطلقة الثلث او بجواز بيع متروك
التسمية عمدا او بجواز بيع درهم بدرهمين لا ينفذ اما الاول فلمخالفته الكتاب لانه تعالى قال واستشهدوا
شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان هذا انما يدل على النكول عليه ولانه قال ذلك ادنى ان
لا ترتابوا ولا ادنى لعدم الريبة واما الثاني فلانه مخالف للحديث المشهور وهو حديث العسيلة واما الثالث فلانه
مخالف لما انعقد عليه الصدر الاول فكان قضاؤه بخلاف الاجماع واما الرابع فلان الخلاف فيه منقول
عن ابن عباس رضي الله عنه فقد انكر عليه الصحابة فلا يعتبر خلافه كذا في الكافي وقد فرع على قوله يمضي حكم قاض آخر بقوله
فان امضى جزاء لهذا الشرط قوله نفذ قضاؤه اي قضاؤه في قذف وتاب او قضاء الاعمى او المرأة فقوله كذا وكذا
متعلق بقوله قضى اي قضاء قاضي للامرأة وقاضي لشهادة المحدود والغايب وشهادة الاعمى وقاضي للمرأة
بشهادة زوجها وقاض حد او قضاؤه بشهادة زوجها اي شهادة امرأة فقد لان كلا منها مجتهد فيه ولم يخالف ما
ذكر حتى لو ابطله ثان ينفذه ثالث لان الاجتهاد الاول كالثاني والاول تأيد باتصال القضاء به فلا ينقض بما
لم يتأيد به لانه دونه والقضاء حق الشرع يجب صيانته وفي صيانته ان يلزم والاعتراض عليه وانما قضى
عبد وصبي مطلقا اي سواء كان في حق مسلم او كافر او قضاء كافر على مسلم فلا ينفذ ابدا لانتفاء الاهلية

او قضاء

الشهادة عليه يوم الموت لا يدخل تحت القضاء بخلاف يوم القتل يعني اذا ادعى رجل ان ابا ه
مات يوم كذا وقضى به فادعت امراة ان الميت تزوجها بعد ذلك اليوم سمع ويقضي بالنكاح
ولو ادعى قتله وقضى به لم يسمع دعواه النكاح بعده كذا آذا ادعى ان فلانا مات وترك هذا ميراثا
لاني وانا ابنه وقضى له بالبينة فقال المدعى عليه ان احمل الذي تدعي الارث عنها مات
قبل فلان الذي تدعي انه مات او اقام البينة لم يقبل الدفع وسره ان القضاء بالبينة عبارة عن دفع الضرر
والموت من حيث انه موت ليس كذلك للنزاع الدفع بانه بخلاف القتل فانه من حيث هو هو كذلك للنزاع
كما لا يخفى القضاء بخبر او حرية شهادة زور ينفذ ظاهرا وباطنا اذا ادعاه سبب معاين بيع العقد
كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والمنسوخ كالاقالة والفرقة وكذا فانه ينفذ قضاء عند ابي حنيفة ظاهرا
وباطنا وعند ابي يوسف ينفذ ظاهرا لا باطنا بخلاف الاملاك المرسلة وهي التي لم يذكر فيها سبب معين فانهم
اجمعوا انه ينفذ قضاء ظاهرا لا باطنا لان الملك لا يدل على سبب ليس بمعين الاسباب اولى من البعض فلم
يكن ارثا بالسبب الذي قضى القضاء بطريق الاقتضاء وهذه النكاح والشراء يقضي للقضاء وفي
الهبة والصدقة روايتان عن ابي يوسف والمذكور في الكتاب ظاهر ان بيع القاضي المرأة نفسها من الرجل
وتبديل سلعي بنفسه ليس كذلك فانه زوجك وبالنقاد باطنا ان حل له وطئها وحل لها التمكين منها بينها وبين
الله تعالى ان شهادة الزور رجحت ظاهرا لا باطنا فينفذ القضاء كذلك لان القضاء ينفذ بقدر الحجة وله
ما ذكرنا ان رجلا ادعى على امرأة نكاحا بينه فجاءت هي وشاهدين وقضى بالنكاح بينهما فان
لم يكن بدا بالميراث منها فزوجيني منه فقال علي رضي الله عنه زوجك ولو لم ينفذ العقد بينهما بقضائه
لما امتنع من تجديد النكاح عند طلبها ورغبة الزوج فيها وقد كان في ذلك تخفيف من الزنا وكان الشهود
زور وايضا دليل القضاء بالبينة قوله عليه السلام شهادة الزور بخلاف رأيه متعلق بالقضاء المراد بخلاف الواقع
خلاف اصل الموجب كالخيار اذا حكم عليه بالشفعة او بفسخه او بالعكس والا اذا حكم الحنفي بما ذهب
اليه ابو يوسف او محمد او كذا بعض اصحاب الامام ليس كما خلاف رأيه لو كان قضاؤه ناسيا
مذهبه فينفذ عندنا خلافا لزفر وعامة اصحابنا رحمهم الله وجه النفاذ انه ليس بخطأ بيقين وعند زفر لا ينفذ لانه
لو جهل لانه قضى بما هو خطأ عنده قبل عليه القضاء بالنفاذ في الهداية وقيل القضاء بالنفاذ وجه
النفاذ في الصور الذي اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يدري ذلك بل يرى خلافه ينفذ عند ابي حنيفة وعليه
القضاء كذا في الكافي لا يقضي على غائب ولا على الصغير حتى يدرك الا قضى لاحد الخصمين في نتيجة
الآخر ولان القضاء بخلاف المنازعة ولا منازعة لعدم الانكار ولا يقع القضاء الا بحضرة الخصم او بحضرة وكيله

او كيله او وصيه او نحو ذلك مما يكون نائبا عنه فيما يدعي على الغائب فينتصب
الحاضر خصما عن الغائب ويعتبر القضاء عليه كالقضاء على الغائب كما اذا برهن على يد انسان انه اشتراها
من فلان الغائب فحكم على الحاضر كان حكما على الغائب يعني اذا ادعى عينا في يد غيره انه اشتراها من فلان الغائب
واقام البينة على ذلك وقضى به ثم حضر الغائب وانكر ذلك لا يلتفت الى انكاره ولا يحتاج الى
اعادة البينة لانه صار مقضيا عليه فان الارث لا يتوسل الى اثبات حقه على الحاضر الا باثباته على الغائب
ولو كان ما يدعي على الغائب شرطا كما يدعيه على الحاضر فلا الا ان لا يكون الحكم على الحاضر حكما على الغائب اذا كان
فيه ابطال حق الغائب كمن قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت طالق فماتت زوجته طالق
ان فلانا طلق امرأته وقع الطلاق على لا يقبل بينته في الاصح لان فيه ضرر على الغائب لابطال كفالة
ما لو لم يتضمن ضررا كما لو علق طلاقها بدخول فلان الدار فانه تقبل لعدم تضمنه ابطال حق الغائب وبهذا
زيادة تفصيل ذكرت في المبسوط فمن اراد فليطالعها واما اذا قضى عليه اي على الغائب متعلق بعبد لا
على غائب قبل بعد وقبل قال على العادة به الحكم على الغائب ينفذ عند ان فق وينفذ عند ناه اطلاقه وان قال
انكرت اذا حضرت بالدين فولايته البيع للقاضي لا للورثة اذ لا ملك للورثة فيها فلا يكون لهم ولاية
البيع بترض ابي القاضي مال الوقف والغائب والصبي وكسب ابق العبد المأذون لا الاب والوصي الا
لا يترض الاب مال ابنه والوصي مال اليتيم والفرق ان في الاولين مصلحتهم ليتناهى الاموال محفوظة مضمونة
والقاضي ينفذ على التحصيل بخلاف الاب والوصي فيتضرر اذا قبضه فانه يقبض عليه بما لو ولد فيقبض فيضر
خطأ وانما قيد بقوله كذا لان البناء والغراس للغاصب والمواقعات للغاصب الا ان يصل للخصمان بينهما حكما
من يصلح قاضيا الا لم يتصف بما بناه القضاء فحكم بينهما بينة او اقرار يمضي الحكم بالبينة رفع نزاع فيهما جاز
ويمضي الحكم بالاقرار الالزام على المتوجه ذكره بالزنا بنته او بكون بنته او غير هذا وقد اورد على
العاقلة وربما يحكم يتبع الاصل ان حكم الحكم بمنزلة الصلح فما كون مختصا فيه بالصلح يجوز التحكيم فيه وما لا فلا والقضاء
للاب والام بنته والعبد لا يجوز بالصلح فلا يجوز التحكيم فيهما وذكر الطحاوي ما يدل على ان القضاء
فيه كذا الاصح اقرار ده باقرار احد الخصمين وبعدالة شاهد حال ولا بنته اي فيما يحكم بالاي لا يصح
اصحابه حكم لا القضاء ولا بنته كالقاضي المعزول فانه لو قضى عليك بكذا ولكل منهما الرجوع
قبل حكم لانه لم يحكم من جهتهم فيتوقف حكمه على رضاهما فان قبل الحكم ثبت بانفاذهما فينبغي ان لا يصح الا برضاهما
الا بانفاذهما فلم تكن شرط وجود الشيء ان يكون بجميع اجزائه شرط الشيء
كما في البناء لا يبدو اي لا يصح الرجوع بعد حكمه لانه صدر عن ولاية عليهما كالقاضي اذا قضى ثم عزل

لا يبطل قضاءه ولا يفتح حكمه لابويه وولده وزوجه حكم القاضي المولى اذ لا يقبل شهادته لهم للتهمة فاولى
ان لا يفتح قضاؤه لهم بخلاف حكمهما لان المولى والحكم عليهم حيث يجوز لعدم التهمة فيه وان حكما رجلين فللابن منهما
فتح لو حكم احدهما بدون الآخر لم يجز لانه امر يحتاج فيه الى الرأي والرضا برأي المنتخب فيما يحتاج فيه الى
الرأي لا يكون رضا برأي الواحد كما في البيع والخلع وغيرهما رفع حكمه الى المولى ان وافق مذهبه امضاه اذ
لا فائدة في نقضه ثم في احكامه والآ ان خالف ابطله فرق بين هذا وبين ما اذا رفع الى القاضي فنقضه
قاضي آخر فانه لا يرده وان خالف رأيه اذا كان ذلك في فصل مجتهد فيه ووجه ان للحكم له ولاية على المحكم بن
دون غيرهما والقاضي الاول رفع اليه حكما غيرهما فلا يكون حجة عليه وكان لا تصح فلو ان يرده اذا خالف رأيه
واما القاضي فله ولاية على كل الناس فكان قضاؤه حجة في حق الكل فلا يكون لهذا القاضي ان يرده اذا صادف
القضاء محله بان يكون فصلا مجتهدا فيه فان ذا غاب المدعى عليه بعد سماع القاضي البينة عليه
او غاب الوكيل الخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة قبل ان يقضي
وقبل ان يقضي وقال الغائب لي بينة وهذا دفع فان بالناس ولوا فوا الداعي عليه ثم غاب يقضي عليه باقراره في قولهم
واذا غاب الوكيل وما ت بعد ما اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل يقضي عليه تلك البينة وكذا لو غاب بالموكل ثم
حضر الوكيل فانه يقضي عليه تلك البينة وكذا لو غاب المدعي عليه بعد ما اقيمت عليه البينة يقضي بها على الوارث
وكذا لو اقيمت البينة على الوارث ثم غاب يقضي بها على الوارث الآخر وكذا لو اقيمت البينة على نائب
الصغير ثم بلغ الصغير يقضي بها عليه ولا يكلف باعادة البينة كذا في الخانية

باب كتاب القاضي الى القاضي

قال في الهداية باب كتاب القاضي الى القاضي ثم قال فان شهد واعلى خصم حكم بالشهادة لو جود الحجة وكتب
بحكمه وهو المراد بقوله سجلا وقال في الشرح المراد بالخصم هو الوكيل عن الغائب والسجل الذي جعل وكيلا لاثبات
الحق ولو كان المراد بالخصم هو المدعي عليه لما احتيج الى كتاب قاضي آخر لان حكم القاضي نفذ تم على الاول الثول
لا يخفى ما فيه من التكلف والاحسن ان يقال ان قوله فان شهد واعلى خصم ليس بمقصود بالذات في هذا
الباب بل هو وظيفة لقوله وان شهدوا بغير خصم لم يحكم به ونظائره كثيرة وترك ههنا قوله الى القاضي لان
هذا الباب غير مختص به بل يبين في السجل والمحضر والصك والوثيقة شهدوا على خصم حاضر بحكم القاضي
فلان اي بشهادتهما وكتب به اي بالحكم وهو السجل في العرف سجل كتاب بالحكم وقد سجل عليه القاضي بكذا
فالسجل كتاب قاضي ذكر فيه حكمه سواء كان الى قاضي آخر او لا والاول ظاهر والاول يكون في صورة
الاختلاف فان المدعي عليه اذا كان بحكم على وارادوا الرجوع عليه بما يعه وهو في بلدة اخرى طلب
من القاضي ان يكتب حكمه الى قاضي تلك البلدة ليحصل ذلك فيكتب القاضي ويكون ذا بينة سجلا لتضمنه لحكم القاضي

او شهدوا على حضور غائب ثم حكم بتلك الشهادة على الغائب لا يصح وكتب بذلك الى قاضي بلد آخر ليحكم به
الشهادة لا تقبل على الغائب ولا يصح الحكم به وهو الكتاب بحكم ثبت عنده بان المقصود
حكم المكتوب اليه وكتاب القاضي الى القاضي وقبول الشهادة ضعيف لان مجرد ذلك وتقبل فيما لا يستطيع
حضوره احتراز عن الحدود والقود فانها تثبت بالبينة فانه يعرف بالقذف والوصف والاجتماع في الاشارة
والعفاص فانه يعرف بالخيط ونحوه ولا يحتاج فيه الى الاشارة والاشكاع بان ادعى رجل على غائب مالا
او بالعكس وارادا كتاب القاضي بذلك الى قاضي آخر والاشكاع بان ادعت طلاقا على غائب
نحو بضعها والعفاص الوعية والوكاء السبب الذي في الكيس والمنصوب والاماتة والقضاء بالمجهول
والشفعة والوكالة والوفاة والقبول اذا كان موجبه المال كما بيناه انه لا يقبل في العقود والوراثة فان
ذلك بمنزلة الدين وكالمنقول فالحق رواية قال في المختار وكما قيل انه لا يقبل في الاعيان المنقولة كالثياب
والعبيد والاماء وكذا في الحاجة الى الاشارة فيما يتقبل عند الاخوين والشهادة وقال في الخيط رجع ابو يوسف
عن القول الاول وقال انه تقبل والعبد لان الاباق تقبل في العبيد دون الاماء وعند الشافعي ايضا تقبل
فيهما بشرط ان يقول محمد انه تقبل في جميع ما ينقل وعليه الفتوى وقال القاضي الاسبيجابي وعليه
الفتوى كذا في الخانية ولا خلاف في انها لا تقبل فيما لا ينقل وهي شهادة البدلية عن الشهادة وانما جبنا بها
على الاستطاعة في قوله سبيلا وذكر عطف على قوله وكتب بها اليه اي حكم القاضي الكاتب
وبنسبه واسم المكتوب اليه وبنسبه واسماء الشهود وانسابهم وان لم يعرفهم شهود غير الشهود
فلان بن فلان والاصح الاقتصار على قوله غير الشهود ولا يكفي ان يكتب عن له ذلك وقت الاشهاد
حتى اذا شهد شاهد قبل الاشهاد لا تقبل شهادته فيحتاج منفقة اللفظ والمعنى وقد مر في كتاب الشهادة
بيانه المراد بالاتفاق لفظا ومعنى وقوله اي القاضي الكاتب على من اشهدهم ليشهدوا ما فيه او يعلمهم
ان لم تبرز عليه اذ لا شهادة بلا علم وكتب اسماءهم وانسابهم ليشهدوا على الطريق وان يراهم فيه
اي في الكتاب للكتمان فانه لو يكتب القاضي لا يثبت بخبر شهادتهم بدون الكتابة كذا في الخلاصة
وكتب تاريخ الكتاب ولو لم يكتب فيه التاريخ لا يقبله وان كتب ينظر اهل هو كان قاضيا في ذلك
الوقت ام لا ولا يكتفي بالشهادة اذا لم يكن مكتوبا وختمه عندهم وسلمه اليهم ليشهدوا على المغير وهذا عند
ابي حنيفة وعندهما علم الشهود بما في الكتاب شرط جواز القضاء به واجمع يوسف ليشترط ذكر
اسم المكتوب اليه ونسبه بل يجوز ان يكتب اليه آما الى كل من يصل اليه كتابنا هذا من القضاة والولاة
عليهم ورحمة الله ونحو ذلك حتى انه يجوز القضاء به وليس للمكتوب اليه ان يولي غيره ما لم يوسع له في الكتاب

مورد فيتقبل فيه دون الامة لغلبة الاباق في العبد
دونها فان العبد يخدم خارج البيت غالبا
فيتعذر على الاباق فيتمس الحاجة فيه
الى الكتابة بخلاف الامة فانها تخدم
داخل البيت غالبا

فائدة ذكر الشهود في الكتاب
على ما ذكر في الكتاب
حصلها الاول

فاحاصل ان سجل القاضي الى القاضي لا يكون بعد الحكم وكتاب القاضي الى القاضي الذي هو قبل الشهادة لا يكون الا قبل الحكم وبشرط ان يكون الكتاب بمعلوم اليه معلوم له بمعلوم للمدعي بمعلوم اليه المدعي عليه والمبلغ بما يجوز العمل بكتاب القاضي لانه كتاب به لا يكون الذي في حطابه

ونسوة خفر بمجلس القاضي المكتوب اليه وعجز عن ان يأتي بما يكتب به لم يعمل به القاضي لانه قضاء

واحد من الرعايا فكذا اذا كتب اليه لكنه جوز فيما يثبت بالشهادة كما في الكاتب اليه اذ قد يكون

ان احد الخصمين في بلدة وخصمه في بلدة اخرى فيتعذر الجمع بينهما ولا يمكن من ان يشهد على شهادتهما

كذا الناس يعجزون عن ان ادآء الشهادة على وجهها فيحتاج الى نقل الشهادة بالكتاب

الى مجلس ذكر القاضي لا يقبل في نقل الشهادة الا الى قاض مولى من قبل السلطان اخراجا الى الحكم

على الجملة اي قدر على اقامة الحجة فلا يقبل من قاضي رستاق ولا كورة ركون شهود الطريق كتاب ادنى

كان المدعي عليه كاذبا ان شهادتهم على القاضي فيكون حجة عليه والاجرة بالخصم اذ على

فلج غائب مالا واراد بعث وكيل لتحصيله اختلف ان المدعي القاضي بانه ابتاعه فلانا وبعضه مالا

ذمته وما تعلم انه رسولا او وكيلا لا يحل بعض منه لان ذلك الغائب يحتمل ان يدعي بعد وصول الكتاب

اليه انه اذى ذلك المال اليه ولا يكون له بينة فحينئذ يتوجه اليمين على المدعي فاذا حلف قبل بدفع ذلك بقضاء

فان انقطع الشهود الى شهود الكرين ولم يصلوا الى المكتوب اليه او وصلوا الى المكتوب اليه

وشهدوا للخصم بولاية قاض آخر شهدا على شهادة رجلين آخرين كما في الشهادة على الشهادة وكذلك

على هذا حتى شهادة على شهادة بدل ان يبدل الاصليين فانه يأتي ان يكتب به القاضي

الى القاضي المكتوب اليه الاصل الى اصل المكتوب ان كان للخصم في بلده او الى قاض آخر ان لم يكن فيه ثم الى آخر وهلم

الى ان يصل الى من يكون للخصم كشف ولا بينة فانه فرغ عن بيان الاحكام المتعلقة بجانب المكتوب اليه

شرع في بيان الاحكام المتعلقة بجانب المكتوب اليه فقال ثم انه اي من كان للخصم في بلده بينة سواء كان

ابتدآء او فرغ الا يقبل في نقل الشهادة الا بحضرة الخصم لانه يعتبر له ادآء الشهادة على الشهادة اذ

الكاتب ينقل انشاء الشهود بكتابه الى المكتوب اليه كما ان شاهد الفرع ينقل شهادة شهود الاصل

بعبارته ولو كان لا يسمع الشهادة على الشهادة الا بحضرة الخصم فكذا الا بحضرة الخصم بخلاف

سماع القاضي الكاتب الشهادة لانها ينقل الحكم وهذا الكلام قبل هذا بشيء طرا ايضا ابو يوسف قال فرغ الا قطع

قال ابو يوسف يقبل من ذي حضر الخصم لان الكتاب يحتمل المكتوب اليه فكان له ان يقبله والحكم بعد ذلك يقع

عما في الكتاب غير حضور الخصم عند الحكم به كذا في غاية البيان وذكر قبل هذا بشيء ولو جاء الكتاب

قد برد الا

لا يجوز ان يكون شهود الطريق كتابا

مرة بابا الاستحقاق

لا تقبل شهادة اهل بلدة على كتاب قاضي المسلمين

الا بحضرة الخصم او وكيله

في حوائج

الاكمل

قد برد الا فدبر وا لان الخط يشبه الخط والكاتم يشبه الكاتم فلا يثبت الا بحجة تامة وايضا كتاب القاضي ملزم اذ

يجب على المكتوب اليه ان ينظر فيه ويعمل به ولا الزام الا بينة فاذا شهدوا عنده ان هذا الطريق عند

القاضي المكتوب اليه انه كتاب القاضي فلان بن فلان وختموا بختمه قال في الكافي الصحيح انه لا يفتح الكتاب

بعد ثبوت العدالة فرقا بين احتياج الى زيادة الشهود وادآء الشهادة انما يكتفى بعدد قيام الختم وفوات على الختم

والزمه فانه ان بقي كاتبه قاضيا فسبيل ان كتاب القاضي ان زال عن القضاء بموت او عزل او دخول اوانه دخل

اهلية القضاء اعني قبل وصول الى المكتوب اليه لان الاصل ان جبر الواحد لا يقبل الا قبل اذا قبلوه باخبار

الولاية الشرعية فاذا لم يبق عاد الامر الى الاصل ولهذا لو التقى قاضيان في بلد احدهما او في مجلس

من علمها فقال احدهما قلدت وعزلت عند بكذا فاعمل به لم يقبل لانتفاء الولاية كذا زوال المكتوب

اليه عنه اي عن القضاء بما ذكر من الاسباب فانه ايضا سبب بطلان كتاب القاضي الا ترى

كتب بعد اسلام ان ام المكتوب اليه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين فانه لا خوف الا ول صحت

كتابة القاضي اليه فيجعل كخبره بقاله وكم من شيء يثبت تبعا ولا يثبت قصدا وان كتبه اي قوله الا يحل

من يصل اليه من قضاة المسلمين ابتدآء اي بلا شبهة القاضي المكتوب اليه جوزه ابو يوسف فانه توسع

بعد ما قبل بالقضاء، فان قال الخصم بعد وصول الكتاب بل كنت كتبت فيه فبطل المدعي انه قد فتح الكتاب

البينة عليه بهوا وطعن عند القاضي في القاضي الذي كتب هذا والشهود الذين شهدوا عليه بالختم عند

القاضي الذي كتب الكتاب وقال لهذا القاضي ان اذنك بما فتح به هذا عند كما وعلى ما سئل عن ذلك

فانكر بجده عليه ما قلت ذلك وقال فهم ما يسقط بعد التهم بان قال ان الشهود الذين شهدوا عند

القاضي الكاتب عليه بالختم عبيده وعبدوه دونه في قدره او من اهل لذته سمع القاضي هذا الطعن فان

اتى بما ذكر شاهدين لم يقبل القاضي ذلك الكتاب لان هذه الاشياء ليست بخرج منزوع فلا يتسع

قبول الشهادة عليها وبه تبين ان ما ذكره في شرح الجامع الصغير في كتاب القضاء انه قيل ان الخصاف

ذكر ان الشهادة على الرجوع المزكين مقبول غير صحيح لان هذه الاشياء ليست بخرج منزوع هذا اذا اقام

شاهدين وان اقام شاهدا واحدا ذكر في الكتاب ان هذه شبهة بيجب ان تمكث التهمة به

بشهادة الواحد فيقع الشبهة في القضاء والقضاء مع الشبهة لا يجب ان ينقض فان وجد الامر على ما قاله

هذا الواحد فلا يقضي بالكتاب كذا في شرح ادب القاضي للخصاف وان مات ابو الخصم فقدم ابو

القاضي الكاتب على ورثته او وصية كتبا مهر مقامه جاز قبل شهادة شاهد واحد يجيء اذا كان

الرجل على ابي في بلدة اخرى وله شاهد واحد في بلدة آخر في بلدة المدعي عليه وارادان يقبل

شهادة من في بلدته ويدعي على ذلك الشخص ويمسك بكتاب الشهادة وشاهدك

جاز وجاز كتب توكيل غائب يعني اذا كان لرجل على آخر دين في بلدة اخرى واراد ان يوكل رجلا في تلك
البلدة ليخاصم من جانبه مع ذلك الرجل جاز ايضا واختلف في حكم القاضي بعلمه قالوا ان محمدا اعتبر علم القاضي
حجة قال اذا علم القاضي ان زيدا اغتصب شيئا من المدعي يأمر زيدا بدفعه الى المدعي وهذا جواب
رواية الاصول وروى ابن سماعة عنه ان القاضي لا يقضي بعلمه وان استفاد العلم في حال القضاء حتى يشهد
معه شاهد واحد قال الحلبي القاضي يكون عالما بما يقول الشهود مع علمه شاهدا آخر حتى يكون علمه مع شهادة
شاهد آخر بمنزلة شاهدين كذا في العمادية ثم لما فرغ من ذكر السجل وبيان نقل الشهادة شرع في بيان
المحضر وما اعتبر فيه وفي السجل من تمام البيان وبيان الصك والحجة والوثيقة فقال والمحضر ما كتب فيه [illegible]
المتخاصمين عند القاضي وما جرى بينهما من الاقرار من المدعى عليه او الانكار منه والحكم بعد انكاره بالبينة
من المدعي او النكول من اليمين عليه على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل قال في المحيط البرهاني ان الاشارة
في الدعوى والمحاضر ولفظ الشهادة من اهم ما يحتاج اليه وانما كانت اهم قطعا للاحتمال لان المدعي [illegible]
يستحق المدعى به على المدعى عليه والشهود بشهادتهم يثبتون استحقاقه فيرفع الاحتمال وكذا في السجلات لا بد من
الاشارة حتى قالوا اذا كتب في محضر الدعوى حضر فلان بمجلس الحكم واحضر مع نفسه فلانا فادعى هذا الذي
حضر عليه لا يفتى بصحة المحضر وينبغي ان يكتب فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي احضره اذ ربما يتوهم انه
احضر هذا وادعى على غيره وكذلك عند ذكر المدعي والمدعى عليه في اثناء المحضر لا بد من ذكر هذا فيكتب المدعي
هذا والمدعى عليه هذا لان بعض المشايخ كانوا لا يفتون بالصحة بدونه وكذلك قالوا في السجلات
اذا كتب وقضيت لمحمد هذا على احمد هذا لا بد ان يكتب وقضيت لمحمد هذا المدعي على احمد هذا المدعى عليه وكذلك
قالوا اذا كتب في المحضر عند ذكر شهادة الشهود واشاروا الى المتداعيين لا يفتى بصحته لان الاشارة
المعتبرة هي الاشارة عند الحاجة اليها في موضعها ولعلهم اشاروا الى المدعى عليه عند الحاجة الى الاشارة
الى المدعي واشاروا الى المدعي عند الحاجة الى الاشارة الى المدعى عليه ويكون ذلك اشارة لا الى المتداعيين
ولا تكون معتبرة فلا بد من بيان ذلك بابلغ الوجوه قطعا للاوهام والصك ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار
ونحوها وفي المغرب الصك كتاب الاقرار بالمال وغيره معرب چك والحجة والوثيقة يتناولان الثلاثة يعني
السجل والمحضر والصك لان في كل منها معنى الحجة والوثاقة

مسائل شتى

جمع شتيت يعني متفرق لا يتخذ ذو سفل فيه اي في السفل لا ينقب كوة بلا رضى ذي العلو يعني
اذا كان علو لرجل وسفل لآخر وليس لصاحب السفل ان يتد فيه وتدا ولا ان ينقب كوة
بلا رضى ذي العلو عند ابي حنيفة سواء كان يضر الى العلو اولا وقالا لا يمنع فيه مما لا يضر بالعلو وعلى هذا
الخلاف اذا اراد صاحب العلو ان يبني في العلو بيتا او يضع جذوعا او يحدث كنيفا

ولم يثبت الاكتفاء

كتبنا زائغة مستطيلة تتشعب منها زائغة غير نافذة فالشفيع اهل الاولى من حائط دارهم بابا الى الثانية
لان فتحه للمرور وليس لهم حق المرور في الزائغة السفلى بل هو مختص باهلها لا في جميع اجزائها ملك
لارباب الحيطان لو بيع فيها دار لا يكون لاهل الاولى حق الشفعة فاذا ارادوا ان يفتحوا بابا فقد ارادوا
ان يتخذوا طريقا في ملك الغير ويجعلوا لانفسهم حق الشفعة فيما يبيع من ذلك بخلاف النافذة لان حق المرور
فيها للعامة بخلاف زائغة مستديرة لزق طرفاها حيث يجوز له ان يفتح بابا في حائطه الى جانب آخر
لانها حينئذ سكة واحدة وهي بمنزلة سكة مشتركة فان لكل واحد منهم حق المرور في كلها وعند الشفعة
فيها كانت الشفعة للكل على السواء فيفتح الباب [illegible] فلا يمنع ادعى هبة في وقت فسئل
بينة فبرهن على الشراء بعد وقت الهبة قبل وقبله لا يعني ادعى دارا في يد رجل انه وهبها له وسلمها
اليه في وقت كذا فسأله القاضي البينة فقال انه جحدني الهبة فاشتريتها منه وادعى وقتا بعد وقت الهبة و
برهن عليه يقبل ولو ادعى وقتا قبل وقت الهبة فبرهن عليه لا يقبل والفرق ان التوفيق في الوجه الاول
ممكن فلا يتحقق التناقض لجواز ان يقول وهبت لي فقدت شهوده ثم جحد الهبة فاشتريتها منه [illegible]
وفي الوجه الثاني لا يمكن التوفيق فيتحقق التناقض قال رجل لآخر اشتريت مني هذه الجارية
فانكر اي الآخر الشراء [illegible] قال اشتريت [illegible] وكان الظاهر ان لا يجوز الاقرار
بملك الغير ان ترك البائع الخصومة لان المشتري لما جحد كان فسخا من جهته اذ الفسخ يثبت به
فاذا ترك البائع الخصومة تم الفسخ [illegible] ساكتا [illegible]
دراهم ثم ادعى انها زيوف او نبهرجة فقد صدق [illegible] لا يصدق لان اسم الدراهم
يقع على الجياد والزيوف والنبهرجة دون الستوقة [illegible] في العرف والسلم بالزيوف
والنبهرجة لا بالستوقة والقبض [illegible] الزيوف والنبهرجة وبين
الاقرار بقبض الدراهم [illegible] بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء [illegible]
الاول فظاهر واما الاقرار بالاستيفاء فلانه عبارة عن القبض بوصف التمام فكان عبارة عن
قبض حقه الزيف ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار والستوقة ما غلب عليه الغش
قال رجل لآخر لك علي الف فرده اي قال ليس لي عليك شيء ثم صدقه اي قال بلى لك علي
الف فله تصديقه بالحجة اي لا يكون للمقر شيء لان المقر له اذا قال لا شيء لي عليك فقد رد الاقرار
والمقر له يرتد الاقرار برده فلا يبطل برده [illegible] فاذا ادعى بعده
[illegible] او تصديق خصمه [illegible] المدعى عليه [illegible]

دفع اليه خمسة دنانير لكنا لا ندري اقاض هذه الدين او غيره جاز ذلك وبرئ الذي عليه
كذا في الخلاصة وفي اتمام البينة يحلف ما شرى آه وفي البزازية رجل ادعى على رجل انه
اشترى منه هذه الامة واقر المدعى عليه البيع فرض المشتري
عليه ثم وجد بها عيبا قد علم البائع انه برء الدين من كل عيب لم تقبل للتناقض بين الكلام
الا شرط البراءة من العيب تعرف في العقد بتغيير من اقتضاء وصفة السلامة اياجارة وتغيير العقد
من وصف لا وصف بالاعتدال واذا بطل التوفيق ظهر التناقض وفي الاياه يوصف انه يقبل به
اقتضاء ابفضل الدين وكتبهما ان الدين قد يقضي وان كان باطلا كافرا ولا كذلك هنا بطل بملك
ان شاء الله تع آخره اياذا كتب رجل اقراره بدينه في صك ثم كتب في آخره ودين قام بهذا
الذكر الحق فهو باطل فيه يعني بما في آخر هذا الصك وطلبا فيه من الحق فله ولا بد ذلك ان ث،
الله تع بطل الذكر كله عند الامام وعندهما يصرف الاستثناء الى الجملة وعليه الفتوى آه وقولهما آخذا ن
لان الاصل ان يصرف الاستثناء اليه الا ترى انه لو قال الذكر لا شيء عليه ولو صرف الى الكل لكون باطلا
ولان الكل شيء واحد حكما لعطف فيصرف الى الكل كما في الكلام المعطوف كقوله عبده حر وامرأته
طالق وعليه المشي الى بيت الله تع ولو شرك فرضه قالوا لا الى بيت الله يصير كما فصل السكوت تام
ذكي فقالت عربي سلمت بعد موته وقال ورثته بل قبل فقد قالوا لان الاسلام ثابت في الحال
والحال تدل على البقاء كما في مسئلة الطاهرة اذا اختلف الموجود المتاع حرفة حر بان الآ، وانقطاع
حيضها حكم الحال ويستدل بها على الماضي وهذا قالوا هو يصير للدفع وان لم يصير للاحقاق كما اسلمت
فقالت عربي اسلمت قبل موته وقال ورثته بعده فان القول للورثة ايضا لانها تدعي امرا حادثا
والاصل في الحوادث ان يضاف كل حادث الى اقرب الاوقات قال هذا ابن مورث الميت
لا وارث له غيره ودفعها اليه يعني من مات وله في يد رجل مائة درهم ودية فقال المودع لرجل آخر
هذا ابن الميت لا وارث له غيره فالقاضي يقضي بدفع الوديعة اليه لانه اقر ان ما في يده حق الوارث
بطريق الخلافة حتى لو اقر ثم حق الورثة وهو حي بطريق الاصالة فان اقر بان آخر لم يقبل
اذ اكذبه الاول بل يكون المال كله للاول لان هذه الشهادة بالاول بعد انقطاع يده عن المال فاشبه
كما لو كان الاول ابنا معروفا فانه تسمع بينة الورثة او الزوجة بشهود ولم يشهدوا للاول فعلم ان
اودعها آخر ولم يكذبه الاول لم يؤخذ منهم كفيل بالنفس عند الامام وقالا يؤخذ لان القاضي نصبها خوفا للغيب
والموت قد يقع بغتة فلا يكون له بيان فلو الورثة او الزوجة غايب وغرمهم بحجب
على القاضي الاحتياط بالتكفيل مبالغة في الاحتياط، وفي ما عن الاوجاء، لو انها لا تكفل له تبطل الكفالة

الكفالة كما مر وكتبا ما ادعى داره في يد رجل نصف والاجنبي الغايب وبرهن عليه اخذ نصف الذي في يده
ما في يده مع ذي اليد بلا تكفيل بحجة ذي اليد واقام ذو اليد اقاما الخارج منه وبعدما في يد ايهما حتى
يقدم الغايب وان لم يجد ترك النصف الآخر في يد ذي اليد حتى يقدم الآخر لان الخارج اقوى منه والقرار ما في
فترك في يده ولا ان اليد الدائمة لا تنزع بالاضرورة ولا ضرورة لان النفقة، وضع للميت بالكل لان الوارث
قال هذا ميراث والوارث الاجنبي ثبت الملك للمورث واحتمال كونه مختارا للميت ثابت ولا يتقين به
كما لو كان مقرا ولا بطل بجحوده بقضاء الماضي والغاء ما يستقبل لان الوارثة صارت معلومة للقاضي
ولذي اليد وجحوده باعتبار انتهاء الامر عليه وقد زال كذا المستفاد في الاصح اياذا كانت الدعوى
في المستغل يقبل بواحدة اتفاقا لاحتياج المستغل الى الحفظ والتزوع عن يده والبلغ في الحفظ كيلا يتلف والماء
الفاء فحفظه باعتبار وقيل المستغل على الخلاف بعضا يترك النصف في يد ذي اليد وهذا اشبه لانه
محتاج الى الحفظ والترك في يده اسهل في الحفظ لان المال في يد الخصمين اشد حفظا وبالاتكال رفعا متاعا ولو
وضع في يد عدل كان امينا فيه فلو حلف لم يغرم والا يؤخذ الكفيل لانه ان آ، ضعيفة والقاضي وضع لحفظها
لان في يأس وصية ثلث ماله تبع على كل من ولي واذا قال هي لي واملكه بعد موته تبع على مال الزكوة والقياس
فيهما واحد وجه قول ز فلان اسم المال عام فيلزمه التصدق بكل ماله كما في الوصية ولنا ان اياب
العبد عيبا يجاب الله تع ثم ما وجب الله من الصدقة المضافة الى مال مطلق كقوله تع خذ من اموالهم صدقة
انصرف الى النفل لا الى كل مال فكذا ما يوجبه العبد على نفسه بخلاف الوصية لانها اضافت الميراث لكونها
خلافة كالوراثة والاء، ش يجزئ في جميع الاشياء كذا في الوصية فان لم يجد فيرها الى الزكوة اتفاقا
مئة درهم فاذا ملك نقدا قدره لانه حاجة فقدره ثم ان كان صاحب حرفة يشتري قوت يوم وان
كان صاحب ذور وحوانيت يمسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة يمسك قوت سنة
وان كان تاجرا يمسك قدرا يصل اليه بالربح الابعد، بالعلم الوهمي لا التوكيل حتى اذا اوصى
رجل الى آخر ولم يعلم الوصي حتى باع شيئا من التركة فدفع وقبض وبيعه جايز والبيع بيع الوكيل حتى يعلم الوصي
ان الوصية انعزال بعد انقطاع ولايته الوهمي فلا يقف على العلم كتصرف الوارث والتوكيل فيما ثبت ولا يته
التصرف بالمال لا انعزال بعده لبقاء ولاية المفوض فلا يتبع بالاعلم من ثبتت له الولاية فعلم الوكيل لا
من فاسق فتح تصرفه لان الاعلام بالوكالة انما ثبت في حق الوكيل ليستوفي فيه ان شاء او ليس فيه الزام شرط
شرط ابطال الزام وشمنه ما لو دفع الى عدل او مستور بين يدي عدلين فجاء بينة عبده او الشفيع بالبيع والمشتري
بالشراء وسلم لم يجز بالاتفاق لان الحجر بهذه الجملة بشبه التوكيل من حيث ان المتصرف يتصرف في ملك

قوله ذي اليد قد اختاره الميت
فلا يقصر يده فالصيد مرجح جانب
صاحب اليد

قوله لبقيم نقله عليه ويشكل
بانه حاجة ومعرف الاستثناء
او هو يبطله فلا يجبر فليراجعا
ومحمدا عليه فهذا ظاهر بطلة

قوله غايب

قوله ان اخر فلا يتعرض في هذه الوقوف
ليس بلازم فتدبر

قوله ولم يسلم الدين
عدل او مستور ان كان بين يدي
قاضي آخر

ويشبه الالزام لما فيه من قهر ويلزم الآخر من حيث تنبنى على التفرق فوجب ان يشترط احد شطري الشهادة
وهو العدد او العدالة توفيرا على الشبهين حظهما باع القاضي او امينه عبدا للغرماء واخذ المال فضاع واستحق
العبد من يد المشتري لم يضمن لان القاضي او امينه بمنزلة الامام فانهم يحتاجون الى الاشتغال بهذا كثيرا فلو رجع
الحقوق اليهم لتقاعدوا عن اقامتها فتختل مصالح الناس ورجع المشتري على الغرماء لانه عقد لم يرجع عهدته
على العاقد فتجب على من يقع العقد له والبيع واقع للغرماء فيكون العهدة عليهم كما لو كان العاقد صبيا
او عبدا محجورا [illegible] بالبيع فان الحقوق ترجع الى الموكل وان باع الوصي بحكم الى الغرماء بامر
القاضي وقبض ثمنه وضاع من يده واستحق العبد او مات قبل قبضه الى الثمن رجع المشتري على الوصي لان
الرجوع بالثمن من حقوق العقد وحقوقه ترجع الى العاقد وهو الوصي نيابة عن الميت لانه وان نصبه القاضي
فانما نصبه ليكون قائما مقام الميت لا ليكون قائما مقام القاضي وحقوق العقد ترجع اليه لو باشره في حياته فكذا
ترجع الى من قام مقامه وهو الوصي يرجع على الغرماء لانه باع لهم فكان عاملا لهم ومن عمل لغيره عملا
فضمن فيه ضمانا يرجع الى من وقع له العمل [illegible] رجع الغريم فيه بدينه لانه لم يصل اليه وقيل
لا يرجع ايضا [illegible] للوصي من الثمن لان الضمان وجب عليه بفعله لان قبض الوصي كقبضه والاصح انه يرجع
لانه قضى ذلك وهو مضطر فيه كذا في الكافي القاضي اخرج الثلث للفقراء ولم يعطهم الى ان [illegible] هلك
كان من مال الفقراء والثلثان للورثة كذا في الواقعات ووجهه ما مر اذا قال قاض عالم عدل قد رجم
او قطع او ضرب فقضى به [illegible] وقال محمد رح لا يقبل قوله حتى يعاين الحجة لان قول القاضي
يحتمل الغلط والتدارك لا يمكن وكثير من مشايخنا اخذوا به وقالوا ما احسن هذا في زماننا لان القضاة
قد فسد [illegible] الا في كتاب القاضي الى القاضي فانهم اخذوا
فيه بظاهر الرواية للضرورة وجه ظاهر الرواية ان القاضي امين فيما فوض اليه [illegible] بطاعته
الامر [illegible] بتصديقه وقبول قوله قال الشيخ ابو منصور ان كان القاضي عالما عادلا يجب قبول
قوله لظاهر الامر وعدم تهمة الخطأ والخيانة وتصديق عدل جاهل يستفسر فان احسن التفسير بان يقول في الزنا اني
استفسرت المقر به كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في السرقة انه ثبت عندي بالحجة انه
اخذ نصابا من حرز لا شبهة فيه وفي القصاص انه قتل عمدا بلا شبهة فحينئذ يجب تصديقه وقبول قوله ولم يقبل قول
غيرهما وهو جاهل فاسق او عالم فاسق لتهمة الخطأ بالجهل والخيانة بالفسق الا ان يعاين سبب الحكم [illegible]
شرعا في قبول قوله لانتفاء التهمة [illegible] فان عزل القاضي فقال لرجل اخذت منك الفا ودفعتها
اليه او قال قضيت بقطع يدك في حق [illegible] زيد [illegible] يكون في قضائه

في قضائه يعني اذا قال قاض معزول لرجل اخذت منك الف درهم ودفعتها الى زيد قضيت به عليك
فقال الرجل اخذتها ظلما فالقول للقاضي بلا يمين وكذا لو قال قضيت بقطع يدك في حق وقال قطعته ظلما فالقول
[illegible] اذا كان الآخذ منه المال او المقطوع يده مقرا بكونه حال قضائه لانه لما اقر بجريانه حال
القضاء [illegible] لان فعل القاضي على سبيل القضاء لا يوجب الضمان فيقبل القول قوله بلا يمين اذ لو لزمه
اليمين [illegible] قبل التقليد او بعد العزل فالقول
قول القاضي ايضا في الصحيح لانه اذا عرف انه كان قاضيا [illegible] الا في حالة القضاء [illegible]
[illegible] منافية للضمان [illegible] القاضي بالاضافة الى تلك الحالة [illegible] الضمان كان القول قوله كما لو قال طلقت
او اعتقت وانا مجنون وجنونه كان معهودا

كتاب القسمة

لا يخفى وجه المناسبة بين كتاب
القضاء وكتاب القسمة هي لغة اسم للاقتسام كالقدوة للاقتداء وشرعا تمييز بعض الحقوق الشائعة بين المتقاسمين
وركنها فعل يحصل به التمييز بين الانصباء كالكيل والوزن والعد والذرع في الكيلي والوزني والعددي و
الذرعي وسببها طلب الشركاء او واحدهم الانتفاع بحصته [illegible] اذا لم يوجد منهم الطلب لم يصح القسمة وشرطها
عدم فوت المنفعة [illegible] من الملك والمنفعة [illegible] على
ما كان قبل الافراز [illegible] لا يكون تبديلا للافراز وحكمها تعيين نصيب كل على حدة
لانه الاثر المترتب عليها [illegible] كانت في المثليات والقيميات معنى الافراز [illegible]
[illegible] النصفين [illegible] ما اخذه كل منهما نصفه
ملكه ولم يستفده من صاحبه والنصف الآخر كان لصاحبه فصار له عوضا عما في يد صاحبه فكان مبادلة
وان وصلية غلب الاول اي معنى الافراز والتمييز في المثليات وهي المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة
لان ما يأخذه مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه وان غلب الثاني اي معنى المبادلة في غيرها
يعني الحيوانات والعروض لوجود التفاوت بين ابعاضها فلا يمكن ان يجعل كانه اخذ حقه وفرع على ما
ذكر بقوله فيأخذ شريك حصته بغيبة صاحبه في الاول لكونه عين حقه لا الثاني لكونه غير حقه
ولمعنى الافراز يجبر عليها في متحد الجنس من غير المثليات فقط عند طلب احدهم يعني ان المبادلة لما كانت
غالبة في القيميات كالحيوانات والعروض كان ينبغي ان لا يجبر على القسمة فيها لكن يجبر عليها
لما فيها من معنى الافراز فان احدهم بطلب القسمة يسأل القاضي ان يخصه بالانتفاع بنصيبه ويمنع
الآخر عن الانتفاع بملكه فيجب على القاضي اجابته وان كانت اجناسا مختلفة لا يجبر القاضي على
قسمتها لتعذر المبادلة باعتبار فحش التفاوت في المقاصد ولو تراضوا جاز لان الحق لهم ويجب
نصب قاسم يرزق من بيت المال لان الاصح ان القسمة من جنس عمل القضاة باتمام قطع المنازعة

بحاشية رزق القاضي وصح نصبه باجماع علماء الروس اي رؤس المتقاسمين عند الامام لان النفع
يجب للمخصوص عندها على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك فيتقدر بقدره ولنا ان الاجر معلوم بالتمييز
والانه لا يتفاوت وربما يصعب الامر بالنظر الى القليل قد يتعكس الامر فتعذر اعتباره فيتطرق الحكم
باصل التمييز ثم ان الاجر هو الجزء وليس له قدر معين فاما بإشارة القاضي بقسمة القسمة فجائز لانه
كون القسمة من جنس عمل القضاء لا يجوز له اخذ الاجر عليها لانه القضاء بالعلم ومن الاصحاب من
عالما بالبينة لانه ان كان من جنس عمل القضاء فلا بد من القدرة وهي بالعلم ومن الاصحاب من
بالعدالة ولا يتعين واحد لها اذ لو تعين لحكم بازدياد الاجر مثله ولا اشتراك لانه يفضي الى
الاجر فيؤدي الى الافراز بالناس وتحت يد بعض الشركاء لولا يتهم على نفسهم وامواج الاقدمين
فح لا يتم بل يحتاج الى امر القاضي لتحضروا لا يتهم عند قسم تعليما ادعاه ارثه وغيرا ادعاه شراءه
او ملكه مطلقا ولو ادعاه ارثه عن زيد لا الى ليقسم فيه برضوا على موته وحده وورثته خلافا
فح الاولين وفي هذا خلاف للامامين لانها آيلة اليها وهو دليل الملك والاقرار امارة الصدق ولابي
لهم تيقنهم بانها كانت للمورث والضرر المشترك بالبينة لا تحمل الا تعاليا الملك بكثير يذكر في
صك القسمة انها قسمت باقرارهم ليستقر عليهم ولا يكون قضاء على غائب كما لو حلف وكذا ان الميت يقسم قضاء
بقسمة القاضي وقول الشركاء ليس بحجة عليه فلا بد من اقامة البينة ليثبت بالقضاء على الميت فان الركن
قبل القسمة مبقاة على ملك الميت بدليل ثبوت حقه في الزوائد كالولد والثمرة واذا بطل حق بقضي منها
دينه وتنفذ وصاياه وبالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة حتى لا يثبت حقه فيما يحدث بعده
من الزوائد فكان هذا قضاء على الميت بقطع حقه فلا بد من البينة ويعبر بعضهم عنه بعضا والبعض قضا
وان كان متقاربا ولا ان يبرهنا انه اي العقار منهما حتى يبرهنا انه لهما يعني ان ادعى الملك والعقار
ولم يذكر واكيف تتقبل اليهم لم يقسما حتى يقيما البينة انه لهما لاحتمال ان يكونا غيرهما ثم قيل هذا
قول ابي حنيفة وقيل هو قول الكل وهو الاصح لان القسمة مزيلة ان لحق الملك تكميلا
للمنفعة ولحق اليد تتميما للحفظ والمنع الاول لعدم الملك وكذا الثاني لا استقناء
عنه لانه يحفظ بنفسه كذا في الكافي برهنا على الموت وعدد الورثة وهو اي العقار
معهم وجميعهم صغار وغيب ونصب قابض لهما وهو وصي من الطفل وكيل من الغائب
لان في هذا النصب نظرا للغائب والصغير ولا بد من البينة على اهل الميراث في هذه الصورة
عنده ايضا بل وبالان في هذه القسمة قضاء على الغائب والصغير يقدم وعندهما يقسم بينهم باوامر
ويدخل حق الغائب والصغير يقدم ويشهد انه قسمها بينهم باقرار الكبار لحضور ذا الغائب

وان الغائب والصغير على حجته وان برهن احد من الورثة او شروا اي الشركاء وغاب
احدهم او كان ان العقار ميراث الصغير او الغائب او كان نصف شيء منه اي من
العقار لا اي لا يجوز القسمة اما الاول وهو عدم جواز القسمة اذا برهن واحد فلانه ليس
معه خصم وهو ان كان خصما فليس او خصما فليس الوصي وان الغائب وان كان خصما
منها فليس له حق يقيم البينة عليه بخلاف ما لو كان للحاضر من الورثة اثنين
حيث يكون القسمة قضاء بحضرة الخصمين واما الثاني وهو عدم جواز القسمة اذا شروا
وغاب احدهم فلفرق بين الارث والشراء فان ملك الوارث خلافة حتى يرد
بالعيب على البائع المورث ويرد عليه بالعيب ويصير مغرورا بشراء المورث حتى
لو وطئ امة اشتراها مورثه فولدت فاستحقت رجع الوارث على بائع مورثه بثمنها
وقيمة الولد للغرور من جهته فاشبه احدهم حصتهم من الميت فيما في يده واما اذا وجد من نصف
فصارت القسمة بحضرة المتقاسمين واما الملك المستفاد بالشراء فلا يثبت في حق احدهم فملك
حصته بالسبب بأشيائه في نصيبه ولهذا لا يرد بالعيب على البائع فلا يستصحب الحاضر
حصة الغائب فلم يكن البينة في حق الغائب قائمة بل حصة الغائب قائمة على ملك الميت
وهو عدم جواز القسمة اذا كان العقار ميراث الصغير او الغائب او شيء منه
فلان هذه القسمة قضاء على الغائب او الصغير لما مر فرق شيء ما كان في يده عن يده
بل حصة حاضر فيها وشيء بطلب احدهم ان استتبع كل حصة وبطلب ذي الكثير فقط ان لم يستتبع
الا في ثلثة حصة يعني اذا استتبع كل من الشركاء نصيبه في نصيب بطلب احدهم لان في القسمة
تكميل المنفعة وكانت ضمنا لازما فيجابان ضمنا اذا طلب احدهم نصيبه اذا قسم وتقرر
الا في ثلثة نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم واذا طلب صاحب القليل لم يقسم
كذا ذكر الخصاف وذكر الحصاص مكس وذكر الحاكم في مختصره اذا اراد طلب القسمة قسم
القاضي قال في الخانية وهو اختيار الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده وعليه الفتوى
وقال في الكافي ما ذكره الخصاف اصح وفي الذخيرة وعليه الفتوى لانا لا نأمن ان
تقرر كل ثلثة الا بطلبهم لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا القدر نقصان
بالنقض وتعذر بالبراجي لان لكل واحد الا جنبي ان يأذن داخل بيت لا يقسم الجنبي باذن الخاص
في بعض ما اقطع احد المتقاسمين بجزء الاجود من مثله جاز على بعضهم في مقابلة

ويا صورة الشراء لا يتصب احدهم في نصيب احدهم في الباقين

ان استتبع احدهم في

ذلك اذ لا اختلاف بين الجنسين فلا يقع القسمة جبرا بل تقع معاوضة فيعتمد التراضي دون
الجبر لانه لا ولاية الاجبار للقاضي يثبت بمعنى التمييز لا المعاوضة ولا الرقيق يعني اذا كان الرقيق
وهو العبيد والاماء بين اثنين وطلب احدهما القسمة فلا يخلو اما ان يكون مع الرقيق شيء
آخر يصح فيه القسمة فلا يخلو اما ان يكون مع الرقيق شيء آخر يصح فيه القسمة جبرا كالغنم والثياب
اولا فان كان يقسم القسمة في قولهم جميعا على الاظهر اما عنده فظاهر واما عندهما فلانه يجعل الاولى
مع الرقيق اصلا في القسمة جبرا ويجعل الرقيق تابعا له في القسمة وقد يثبت الحكم شيئا تبعا وان
لم يثبت قصدا كالشرب في البيع والمنقولات في الوقف وان لم يكن فان كانوا ذكورا
واناثا لم يقسم الا برضاهما وان كانوا ذكورا او اناثا لا يقسم القاضي بينهما عنده وقالا
يقسمها على ذلك وقالا يجبر عليها لانه جنس كما في الابل والغنم وله ان التفاوت
في الادمي فاحش لتفاوت المعاني الباطنة كالذهن والكتابة ونحوها فلا يكون ذلك قسمة
وافراز بخلاف ساير الحيوانات فان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس الا يرى ان الذكر
والانثى من بني آدم جنسان ومن ساير الحيوانات جنس واحد ولا الجواهر قيل اذا اختلف
الجنس كاللآلئ واليواقيت لا يقسم لان الجنس اذا اختلف لم يتحقق معنى القسمة وهو تكميل
المنفعة وقيل لا يقسم الكبار منها لفحش التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت
وقيل الجواب يجري على اطلاقه لان جهالة الجواهر افحش من جهالة الرقيق ولهذا لو تزوج
على لؤلؤة او ياقوتة او خالع عليها لا يصح التسمية ولو تزوج او خالع على عبد يصح فاولى
ان لا يجبر على القسمة ولا الحمام والبئر والرحى الا برضاهم وكذا الحائط بين الدارين لان القسمة
لتمليك المنفعة فاذا لم يكن كل نصيب منتفعا به انتفاعا مقصودا لا يتحقق معنى القسمة
فلا يقسم القاضي بخلاف التراضي لالتزام الضرر دور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت
قسم كل واحدة منها مع زيادة الدور والبيوت والمنازل فالدور مثلا اذا كانت
كانت او متفرقة لا تقسم عنده قسمة واحدة الا بالتراضي والبيوت تقسم مطلقا لتقاربها
في معنى السكنى والمنازل ان كانت مجتمعة في دار واحدة متلازقة بعضها ببعض قسمت قسمة
واحدة والا فلا لان المنزل فوق البيت ودون الدار فاخذت المنازل بالبيوت
بالبيوت اذا كانت متلازقة وبالدور اذا كانت متباينة وقالا في الفصول كلها
ينظر القاضي الى اعدل الوجوه ويمضي على ذلك واما الدار والضيعة والدار والحانوت فيقسم

فيقسم كل منها وحدها لاختلاف الجنس ثم اخذ في بيان ما يقسم وما لا يقسم شرع في بيان
كيفية القسمة فقال ويصور القاسم ما يقسم اي ينبغي للقاسم ان يصور ما يقسم على قرطاس ليمكنه حفظه
ويعدله اي يسويه على سهام القسمة ويذرعه ليعرف قدره ويقوم البناء اذ ربما يحتاج اليه بالآخرة
ويفرز كل قسم اي يميزه عن الباقي بطريقه وشربه لئلا يكون لنصيب بعضهم تعلق بنصيب الآخر
فيتحقق معنى التمييز والافراز على الكمال فاذا كان اي ما يقسم بين جماعة لهم سدس وثلث
ونصف مثلا يجعله اي يجعل ما يقسم ستة اسهم ويلقب الاول بالسهم الاول وما يليه بالثاني
والثالث الى آخر السدس ويكتب اساميهم ويجعلها قرعة فمن خرج اسمه اولا فله السهم الاول
فان كان صاحب السدس اخذه وحقه وان كان صاحب الثلث اخذه وما يليه وان كان
صاحب النصف اخذه والذين يليانه ولا يدخل دراهم بنسبة من التركة في القسمة الا برضاهم
صورته دار بين جماعة ارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء
من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء قيمته من الدراهم الا اذا تعذر
فح للقاضي ذلك لان القسمة من حقوق الملك المشترك والشركة بينهم في الدراهم فلا يكون قسمة ما ليس
بمشترك فاما ان وقع مسيل قسم هذا امر مرتبط بقوله ويفرز كل قسم بطريقه وشربه واثنينا من تتمات
الاول وطريقه في قسم الآخر بلا شرط فيها اي في القسمة صرف اي المسيل او الطريق عنه ان
القسم الاول ان امكن ليحصل معنى القسمة وقطع الشركة وتكميل المنفعة بالافرازة والا فسخت
اي القسمة لان المقصود وهو ما ذكرنا لم يحصل فتفسخ وتستانف على وجه يمكن لكل منهما ان يجعل
مسيلا او طريقا جايز شرعا وذا التفصيل عند اختلاف المتقاسمين في القسمة عند ابي ح وابي يوسف
وعند محمد وان قيل لا يجوز لان في شرائه دة على نقل نفسها ولهذا انما شرا ذة على نقل غيرها بالاستقامة
صفوا سفل ذو علو مجرد اي من العلو والسفل قوم كل واحد وقسم بها اي بالقيمة لان السفل يصلح
لما لا يصلح له العلو كالبئر او السرداب والاصطبل وغير ذلك فصارا كالجنسين فلا يمكن التعديل
الا بالقيمة اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى الغلط في القسمة وزعم ان بعضها مما اصابه في يد صاحبه
وقد كان اشهد على نفسه بالاستيفاء لا يصدق الا بحجة لان القسمة بعد تمامها عقد لازم فدعوى الغلط
يدعي لنفسه حق الفسخ بعد لزومه بسبب لتمام العقد فلا يقبل الا بحجة فان لم يوجد حلف الشركاء
لانهم لو اقروا لزمهم واذا انكروا واحلفوا عليه رجاء النكول فمن حلف منهم لم ... فمن نكل جمع بين
نصيبه ونصيب المدعي فيقسم بينهما على قدر نصيبهما لان الناكل كالمقر واقراره حجة عليه دون

جزء قالوا ينبغي أن لا يسمع دعواه أصلا للتناقض وأجيب بأن التناقض لا يمنع وهو اعتمد على
فعل أمينه فلما ظهر أنه تأمل حق التأمل ظهر الغلط في فعله فلا يؤخذ بذلك الإقرار عند ظهور الحق وإن
قال أي أحد الشريكين قبضته يعني نصيبه فأخذ شريكي بعضه وأنكر أي شريكه حلف لأنه يدعي عليه
الغصب وهو منكر والقول للمنكر مع اليمين وإن قال قبل إقراره بالاستيفاء أصابني من كذا
إلى كذا ولم يسلمه إلي تحالفا وفسخت أي القسمة لأن الاختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة
فصار نظير الاختلاف في مقدار المبيع كما ذكر في أحكام التحالف في الدعوى ولو قبلنا في التقديم
لم يلتفت إليه لأنه دعوى الغبن ولا اعتبار به في البيع فكذا القسمة لوجود التراضي إلا إذا كانت
القسمة بقضاء القاضي والغبن فاحش لأن تصرفه مقيد بالعدل ولو قسما وأخذ أحدهما صاحب كل
طائفة فادعى أحدهما بيتا في يد الآخر من نصيبه وأنكر الآخر فعليه البينة لأنه يدعي عليه حقا وهو منكر
وإن أقاما فالعبرة لبينة المدعي لأنه خارج وإن استحق بعض معين من نصيبه لا تفسخ القسمة
اتفاقا وفي استحقاق بعض شائع في الكل تفسخ أي القسمة اتفاقا وفي استحقاق بعض شائع من نصيبه
لا تفسخ عند أبي حنيفة أي لا تفسخ لكن له ولاية الفسخ بل يرجع في نصيب شريكه خلافا لأبي يوسف
فإنه يقول تنتقض القسمة وما بقي في أيديهما يكون بينهما نصفين وقول محمد مضطرب والأصح أنه
مع أبي حنيفة كذا في الكافي ولو ظهر دين في التركة المقسومة تفسخ أي القسمة إلا إذا قضوه أي الورثة
الدين أو أبرأ الغرماء ذمم الورثة أو بقي منها ما يفي به أي بالدين يعني إذا قسمت التركة بين
الورثة ثم ظهر دين محيط قيل للورثة اقضوه فإن قضوا صحت القسمة وإلا فسخت لأن الدين مقدم
على الإرث فيمنع وقوع الملك لهم فيها إلا إذا قضوا الدين أو أبرأ الغرماء ذممهم فحينئذ لا تفسخ القسمة لزوال
المانع فكذا إذا لم يكن محيطا لتعلق حق الغرماء بها إلا إذا بقي منها ما يفي فحينئذ لا تفسخ لعدم الاحتياج
إليه ولو ظهر غبن فاحش في القسمة بالقضاء تبطل عند الكل لأن تصرف القاضي مقيد بالعدل ولم يوجد
وإن كانت بالتراضي له أن يبطل القسمة فقد قيل لا يلتفت إلى قول من يدعيه لأنه دعوى الغبن ولا عبرة
به في البيع فكذا في القسمة لوجود التراضي وقيل تفسخ وهو الصحيح ذكره في الكافي وإذا ادعى أحد المتقاسمين
دينا في التركة صح إذا أقام البينة له أن ينقض القسمة ولم يكن قسمة إبراء عن الدين لأن القسمة
تعلقا دون العين وحق الغريم يتعلق بالمعنى ولو ادعى عينا لا أي لا يصح لوجود التناقض
إذ الإقدام على القسمة إقرار منه بأن المقسوم مشترك وصحت المهايأة وهي لغة مفاعلة من الهيئة
وهي الحالة الظاهرة للمتهيئ للشيء والتهايؤ تفاعل منها وهي أن يتواضعوا على أمر فتراضوا به

فيتراضوا به وحقيقته أن كلا منهم يرضى بهيئة واحدة ويختارها وشرعا قسمة المنافع والقياس أن
لا تجوز لأنها مبادلة المنفعة بجنسها لكنها جازت بالإجماع في سكنى هذا بعضا من دار وهذا
بعضا وسكنى هذا علوها وذاك سفلها وفي خدمة عبد بأن يخدم العبد هذا الشريك يوما وذاك الشريك
يوما كسكنى بيت صغير بأن يسكنه هذا الشريك يوما وذاك يوما وفي خدمة عبدين بأن يخدم زيدا هذا العبد ويخدم
بكرا العبد الآخر وإذا كانت المهايأة في المكان كانت إفرازا من كل وجه ولهذا لا يشترط التأقيت
وجاز لكل منهم أن يستغل ما أصابه بالمهايأة شرط ذلك في العقد أو لا لحدوث المنافع على ملكه ولا كذلك
في الإجارة وفي المهايأة في الزمان إفراز من وجه وتجعل كالمستقرض لنصيب شريكه فكان مبادلة
من وجه وإنما قلنا ذلك لأن معنى الإفراز يتحقق في المهايأة في المكان دون الزمان وكذا التهايؤ
في الزمان في عبد واحد لأنها متعينة فيه لتعذر القسمة في المكان والبيت الصغير كالعبد لا في غلة عبد
أو عبدين أو غلة بغل أو بغلين أو ركوب بغل أو بغلين أو ثمرة شجر أو لبن شاة أي لا يجوز
المهايأة في هذه الأشياء أما في عبد واحد أو بغل واحد فلأن النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء
فالظاهر التغير في الحيوان فيفوت المبادلة بخلاف المهايأة في استغلال دار واحدة حيث يجوز في
ظاهر الرواية لأن الظاهر عدم التغير في العقار فأما في عبدين أو بغلين فلأن التهايؤ
في الخدمة جوز للضرورة لامتناع قسمتها ولا ضرورة في الغلة لأنها تقسم وأما في ركوب بغل و
بغلين فلأن الركوب يتفاوت بتفاوت الراكبين فلا تتحقق التسوية فلا يجبر القاضي عليه
وأما في ثمرة شجرة أو لبن شاة ونحوه فلأن التهايؤ يختص بالمنافع فلا يوجد في الأعيان والفرق
تحقق في المنافع لامتناع قسمتها بعد وجودها لسرعة فنائها بخلاف الأعيان

كتاب الوصايا

وجه إيراد هذا الكتاب في آخر الكتاب ظاهر لأن آخر أحوال الآدمي
في الدنيا الموت والوصية معاملة وقت الموت وله زيادة اختصاص بكتاب القسمة لأن القسمة
بين الورثة تكون بعد الموت والوصية اسم بمعنى المصدر ثم سمي به الموصى به والإيصاء لغة طلب
شيء من غيره ليفعله في غيبته حال حياته وبعد وفاته وشرعا يستعمل تارة باللام فيقال أوصى لفلان بكذا أي
يعني ملكه له بعد موته ويستعمل أخرى بإلى فيقال أوصى إلى فلان أي جعله وصيا يتصرف في ماله وأطفاله بعد موته
والقوم لم يتعرضوا للفرق بينهما وفي ذلك منهما ما لا يستقل بل ذكره في أثناء تفسيرها فقد
يبين لهما كل منهما بانفراده ولا امتنع توقف اللفظ المشترك بين المعنيين لعدم واحد فكلاهما
بإدخال أو المقسم بينهما فقال الإيصاء جعل الغير مالكا لماله بعد موته أو نائبا في التصرف في ماله ومصالح

ومصالح

لعطائه اياه بعد موته فههنا ابا باب لبيان المعنيين الاول في بيان الوصية بالمال وكونه
وهو المنفعة فان الوصية قد تكون بالمنفعة كما سيأتي ركنها قوله اوصيت بكذا لفلان ونحوه من
الالفاظ المستعملة فيها وشرطها كون الموصي اهلا للتمليك فلا تجوز من المملوك ولو مكاتبا والصغير
والمجنون وعدم استغراقه بالدين لانه مقدم على الوصية كما سيأتي وكون الموصى له حيا وقتها اذ لو لم يكن
حيا لبطلت الوصية وكونه غير وارث ولا قاتل كما سيأتي من عدم جواز الوصية للوارث وان
وكون الموصى به قابلا للتمليك بعد موت الموصي مالا كان او منفعة وحكمها كون الموصى به ملكا جديدا
للموصى له لاقامة الموصي اياه مقام نفسه حتى وجب الاستبراء على الجارية الموصى بها جازت بالثلث
للاجنبي وان لم تجز الورثة لقوله عم ان الله تع تصدق عليكم بثلث اموالكم في آخر اعماركم زيادة
لكم في اعمالكم فضعوها حيث شئتم وعليه الاجماع ويعتبر كونه وارثا او غير وارث وقت الموت لا وقت
الوصية لانها تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر وقت التمليك حتى اذا اوصى لاخيه وهو وارث
ثم ولد له ابن صحت الوصية للاخ ولو عكس بان اوصى لاخيه وله ابن ثم مات الابن قبل موت
الموصي بطلت الوصية للاخ لما ذكرنا لا الزائد عليه اي على الثلث لان حق الورثة تعلق بماله
لانعقاد سبب زواله اليهم وهو استغناؤه عن المال لكن الشرع جوزه في حق الاجانب بقدر
الثلث ليتدارك تقصيره كما مر ولم يجوزه في حق الورثة لئلا يتأذى بعضهم بايثار البعض الا ان
يجيز ورثته بعد موته وهم كبار لان الامتناع لحقهم وهم اسقطوه ولا يعتبر اجازتهم حال
حيوته لانها قبل ثبوت الحق لان ثبوته عند الموت فكان لهم ان يردوه بعده فانه بخلاف ما بعد
الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط لا يعود وندب بالاقل من
الثلث عند غنى ورثته او استغنائهم بحصتهم لانه تردد بين الصدقة على الاجنبي والهبة للقريب
والاولى اولى اذ يبتغي بها رضاء الله تع ولو لا اي لو لا غناؤهم ولا استغناؤهم بحصصهم فالترك اولى
لان ترك الوصية صدقة على القريب وفي الوصية صدقة على الاجنبي والاولى اولى لقوله عم
افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح كذا مع احدهما اي ان لم يكن الورثة اغنياء او لا يستغنون
بحصتهم من التركة فترك الوصية اولى وجبت اذا كان عليه حق الله تع كالزكوة والحج لانه لما فرط منه
في حيوته وجب عليه التدارك بعد مماته تخلية لذمته وتقدم الوصية عن الدين لانه اهم لكل قليل فانه
فرض والوصية تبرع الا ان يبرئه الغريم فتصح لزوال المانع وصحت اي الوصية بالكل اي بكل المال لمن عدم
وارثه لان المانع من الصحة تعلق حق الوارث فاذا انتفى تصح وصحت لمملوكه بثلث ماله في الخلاصة

في الخلاصة الوصية بعبد يعين من اعيان ماله لا تصح اما لو اوصى بثلث ماله مطلقا يصح ويكون وصية
بالعتق فان خرج من الثلث قيمة العبد عتق كله بغير سعاية وان خرج بعضه عتق وسعى في بقية قيمته ولو
اوصى له بشيء من الدراهم او الدنانير لا يصح كذا في رسالة قال الامام السرخسي الاصح انه لا يصح كالوصية بالعين
وقال في المنية لو اوصى لعبده بالعتق او بالنفقة جازت الوصية وهذا يخالف ما في الخلاصة فانها
ان بقية هذا ما سوى الوصي او يطلق ويحمل على غير الاصح وفي الكافية لو اوصى لمكاتب او ام ولد نفسه
او مدبره جاز لان الكل يستحق ولو اوصى لعبده بالعتق او بالنفقة ثم مات جازت الوصية في كلهم
الا عند [illegible] في الوصية بالعتق يعتق ثلثه مجانا وعليه [illegible] قيمته وله ثلث ماله من سائر التركة فيعتبر
وان زاد ان الفضل عند صاحبيه يعتق العبد ويصرف الوصية اولا الى العتق فان فضل من الثلث شيء كان
الفضل للعبد وصحت للحمل بان يقول اوصيت لحمل فلانة كذا درهما وبه اي بالحمل ايضا بان يقول اوصيت
بحمل جاريتي هذه لفلان فان الوصية في معنى الارث والارث يجري في [illegible]
فتصح الوصية ايضا لكن الثانية انما تصح ان ولد اي الحمل لاقل من ستة اشهر من وقتها اي وقت الوصية فانه
حينئذ وصية للحمل موقوفة على وجوده وانما يتيقن بوجوده اذا ولد في هذه المدة وبالامة الا حملها فانها ايضا
تصح لان الاصل انما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه والا فلا كما مر في البيوع ويصح افراد الحمل بالوصية
فيصح استثناؤه ومن المسلم للذمي وبالعكس فالاول لقوله تع لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الآية
والثاني لانه بالعقد ساوى المسلم في المعاملات حتى جاز التبرع من الجانبين في الحيوة وكذا بعد الممات لا الحربي في
دارهم في الجامع الصغير الوصية للحربي وهو في دارهم باطلة لا تجوز وصية وقد [illegible] لقوله
تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الآية وفي السير الكبير ما يدل على الجواز ووجه التوفيق انه
لا ينبغي ان يفعل وان فعل جاز كذا في الكافي وفي النهاية في قوله لا تجوز بعده بل وجه التوفيق ما يدل على قول
الجامع الصغير وهو في دارهم فانه احتراز عن حربي ليس في دارهم وهو المستأمن فان الحربي ما دام في دار الحرب
ثم بين ما يخالف المستأمن فانه ليس كذلك وهو المراد بما ذكر في السير الكبير ولا الوارث لقوله عم لا وصية
لوارث وقاتل مباشرة سواء كان عامدا او خاطئا لقوله عم لا وصية للقاتل ولانه قصد استعجال بفعل
محظور فيعاقب بالحرمان كما في الميراث وهو الارث وقوله مباشرة احتراز عن التسبب كوضع الحجر في غير
ملكه الا باجازة ورثته وهم كبار لان الامتناع متعلق بالمستثنى او يكون القاتل صبيا ذكره في الاسرار
ولا من صبي مميز تبرع وهو ليس من اهله الا في تجهيزه وامر دفنه فانه يجوز عندنا استحسانا اذا لم يكن
مميزا او لم يجز اصلا وان وصلية مات بعد الادراك متعلق بقوله ولا من صبي مميز يعني اذا اوصى ثم مات

بعد الادراك لم تجز لعدم الاهلية وقت الكتابة او اخرسا فاتاه كتابه بانه قال اذا ادركت فلاني لفلان وصيته
فمات قبل ان يجوز لعدم الاهلية فلا يملكه تنجيزا وتعليقا كما في الطلاق والعتاق ولانه ليس من اهل التبرع
وكتابته وان تركت دينا فهو اقرار لا وصية فليس من اهل الترجع وقيل عند ابي حنيفة يصح فيه ترك الوفاء الا اذا
اضافها الى ما بعد الموت والكتابة الوصية الى الملتقط صحيح لان اهليته اهلية والمانع من القبول فيتصح الى
ان يحال سقاطه ولان عقل اللسان بالاشارة اعلى ان ايجاد الاخرس وكتابته كالبيان بكلام معقول
اقتضاء وصية ونكاح وطلاق وبيع وشراء وقود والفرق ان الاشارة انما تقوم للعبارة اذا كانت
معهودة وذلك في الاخرس دون معقول اللسان حتى لو اعتقد ذلك وعارف الاشارة معهودة كان بمنزلة
الاخرس وقدر الامتداد بسنة وقيل ان دامت العقل الى الموت يجوز اقراره بالاشارة معهودة ويجوز الاكتفاء
عليه لانه يخرج عن النطق بعينه لا يرجى زواله فكان كالاخرس قالوا عليه الفتوى كذكره الزيلعي فيبقى بعد سنة الا يقبل
الوصية لا يجيز الا بموت المدعي لان اجازته تبت حكما بعد الموت فيبطل فيما ورد قبلها او رد قبل الموت كما اذا
قال لامرأته انت طالق غدا او رجعتي فلان رد قبولها باطل قبل الغد فاذا مر وبه ايا ما يقبل عليك الموصى به والملك
قبل لان الوصية اثبات ملك جديد والمالك لا يرد الموصى له بالعيب ولا يملك اعادة اثبات الملك لغيره بالاضافة بخلاف
البيع فانه خلافة حتى يثبت فيه هذه الاحكام جبرا على الفرع بما يقبل الولاية عليه الا اذا مات موصيه ثم هو اي
الموصى له بلا قبول الى الموصى به لورثته اي لورثة الموصى له اخذا وانما يبطل الوصية لان بطلان الوصية لانه
موقوف على القبول فصار كعشرين قبل يقبل بعد اي باب البيع وجه الاخذ ان الوصية من جانب الموصى قد تمت
بموته بلا لجعة الفتح من جهته وانما توقفت لحق الموصى له فاذا مات وقبل بملكه كما في البيع غير انه لما بطل
اذا مات قبل الاجازة وله ان يكون للموصى ان يرجع فيها الى الوصية يقبل مرجع كلو رجعت عما اوصيت لانه
يترجح لم يتم فصار كالهبة دقبل يقطع حق المكاتب كقطع الذئب وخياطته او بيد بدل الموصى به
بالبيع تليجه بدونه كالبناء او بزيادة ملك كالبيع فان كل تصرف اوجب زوال ملك الموصى كان
رجوعا كاذا باع الموصى به ثم اشتراه او وهبه ثم رجع فان الوصية لا تعود الا بايجاب ملكه فاذا زال عنه
كان رجوعا وذبح الشاة الموصى بها رجوع لانه للتصرف الى حاجته عادة وهذا اليمين اصلا بعد كلا وقبل
ثوب اوقى به فانه لا يكون رجوعا الا ان اراد ان يجعله ثوبا فيكون رجوعا فصار فكان تنزيل الوجود
بس يرجع لان الترجع اثبات بالماضي وهي للحال والجحد نفي بالماضي وللحال وبينهما تفاوت وهذا لا
يكون بالجحد والنكاح فرقه كالاقل وصية او بعد ثم اوصى بعد فانه ايضا ليس برجوع لان وصف
الوصية والربوبية يقتضي ذلك، الاصل فلا يحتمل الرجوع وقوله كل وصية اوصيت بها اخيرا بكل قليل وكثير لها فان

قال الاول وصيته ليس برجوع والثاني يرجع لان ترك الشيء سقاطا والثاني خبر ليس سقاطا فان الاولين اذا
قال لعبده تركت لك دينك كان ابراء ولو قال اذا قمت من مجلسي هذا فقد تركت لك لا يكون ابراء كذا في المحيط وكلما قبل وصيته او وصيت
به فلان بعد موته فانه ايضا رجوع لان الباطل لا اصل له مثل الاول او اوصيت به لزيد بعد موته لعمرو او لفلان وادرجه
فانه كلا منهما يكون رجوعا لان الشيء يدل على قطع الشركة واثبات التخصيص له فاقتضى رجوعا عن الاول فتم الوصية
بالثاني ان شاء وان شاء ردّ والخلاف اذا اوصى به لآخر ايضا فانه يكون رجوعا لان اللفظ صالح للشركة والحكم يقبلها
فيكون العبد مشتركا بينهما ولو كان ملك احدهما وقبله فالاولى للوصيتين بحالها لان بطلان الاولين ضرورة
الاثبات لثالث فاذا لم تثبت له ولا واحد منهما صحا وقبلا فصار كما لو مات الموصي احدهما قبل الموصي فان الوصية
لهما تامة فاذا ثبت لثالث رجوعا عن الاول فبطلت عن الاول فبقيت عن الثاني ثم بطلت
بموته قبل موت الموصي بجعل بمنزلة المريض وصيته لمن يحيا بعد حيا الى بعد الهبة والوصية الاصل في هذا الفصل ان
يكون الموصى له وارثا او وارث بجواز الوصية وفاء وما بعتبر يوم الموت لا يوم الوصية وفي الاقرار
يعتبر كون المقر له وارثا او وارث يوم الاقرار بظاهره وفاء وفي المريض لا مراعاة بين
او وهب لها شيئا ثم تزوجها ثم مات بطلت الوصية والهبة لانها اجابت بعقد الزوجية فلا تجامع العقد
وبين وارثه بيع والوصية للوارث باطلة والهبة وان كانت بمنجزة صورة فهي كالمضافة الى ما بعد الموت
حكما لانها وقعت موقع الوصايا لانها تترع بتقرر حكمه بعد الموت خلاف اقراره في المرض اذا اقر لامرأة
بدين ثم تزوجها ثم مات فانه جائز اقراره، ولانه لما عجز فيه كون المقر له وارثا او وارث يوم الاقرار دون
الوصية يوم يبطل وصيته وهبته واقراره لابنه فاذا اعتق عبدا او صالحها ان اسلم او على مال بعد ذلك ابطل الوصية
والهبة وغيرهما لان الوصية والهبة فلما قلنا ان المعتبر فيهما حال الموت واما الاقرار فانه وان كان ملكا بالهبة
لكن سبب الارث وهو البنوة قائم وقت الاقرار وعند ابي حنيفة يرث لانه اقرار في صحة الورثة ملحق بالموت صحا
المقصود وهو الفاء وعلى المشهور لا يرث بطلته والمفلوج البالغ والمجبوب المجنون على الكمال والاراذل
والاسافل وهو الذي في يده ارتفاش وحركة والمسلول وهو الذي يكون له غلة البسل وهو قرح يكون في الرئة ان
طال موته سنة فكالصحيح والا فكالمريض صح ان هذه امراض مزمنة فمن مرض له واحد منها وغلب فيه الموت
ثم مات قبل تمام سنة متصلا على الفصول الاربعة كان المرض مرض الموت فيعتبر تقرر ذلك النشب وان مات
بعد ما صار لم يكن مرض موت لانه اذا سلم في الفصول الى تمام سنة فقد انقطع الخطر عن طبائعه
وخرج صاحبه من احكام المرضى حتى لا يشتغل بالوصايا ولا يتبع الوصايا وكان بعدها فرقا وبعدها فلا وفاق
النشب بقي الفرق والتفاضل لزم الفرق سواء، قدمة الموصى او قدمه كالجرح والركوب والقتال لان الاصل ان تقدم

اجازوا وان شاء رجع

لا هم وان ثبت بالقوة تقدم ما قدم لما ان الموصى به الذكر لان الظاهر من حال الانسان ان يبدأ بما هو
لا هم عنده والغائب بالظاهر لا بالثابت بالنص والموصى به تقديم ما يبدأ به لزيد مثلا تقديم ما يبدأ به كذا هنا او في الحج احج عنه
او اكتبوا من بلده او اكتبوا من ثلثه لان الواجب الحج عن بلده ولهذا يعتبر فيه من الثلث كفيه من بلده والوصية لا تراد
بما يتبرع به ابتداء عليه فيحج راكبا اذا لا بد له ان يحج ماشيا فانصرف اليه على الوجه الذي وجب عليه والا الا وان لم
يكن فمن حيث يمكن والفرق بينهما ان الحج عنه لا تراد به بعد وقد مضت وقد مضت الاخرى انما تعلم ان خرجت من
ثلثه الوصية فتنفذ لا ممكن مات حاج بالطريق او مضى به الا يحج عنه يحج كذلك ان من بلده او ان كان ثلثه والا
فمن حيث يبلغ وقالا وهو قول زفر يحج عنه من حيث مات بالاجماع ذكره الزيلعي او مضى ان يحج عنه بعد الا بانه تهلك فيها درهم يحج
عنه بما بقي من حيث يبلغ الحي فان لم يبلغ الحي بما فان بقي شيء رد على الورثة لان الاكر من
الورثة الا ما شتغل بحق الوصية باعتاق عبد عنه ابن بذه الا بانه تهلك فيها درهم حج حيث لم يحج بالباقي
لان الوصية اذا وجبت حتى لم يحج تنفذ بالغيره وهنا اوصى بالحج عنه بعبد يشترى فيحج فلم يحج تنفذ هنا
في عبد يشترى بالقليل منه لانه غير الاول فكان في حكم تنفذ الوصية لغير الموصى له وذا لا يجوز او مضى بان يشترى بكل
ماله عبد يحج عنه ولم يجز الورثة بطلت فان ان العبد المشترى بالكل مما يرغب فيشترى بالثلث كذا اذا
اوصى بان يشترى له عبد بالف درهم وزاد الالف على الثلث لم يجز للنقصان بينهما ايضا

الوصية بالثلث اوصى له بثلثه ولا وارث له فله الثلث ان اجاز الورثة فلها الثلث ولهم الثلث
وان لم يجز والا الورثة فالثلث بينهما نصفين لانهما استويا بسبب الاستحقاق فيستويان في الاستحقاق
والثلث نصيب من عشرة فيكون بينهما وله اوصى له بثلثه ولا وارث له بثلثه ولم يجيزوا فكذا اعدا يا ان
الثلث ينصف بينهما وعند هما يرجع الى جبل ارباعه سهم ثلثه الموصى له بالكل وما له الموصى له بالثلث الان
الزيادة على الثلث انما يبطل حقا للورثة فيما في الوارث فكل ما يصير فانما الموصى له بالزيادة من الثلث
بحصته ذلك الزيادة اذ لا موجب لابطال هذا القدر فيخرج الثلث ثلثه من الثلث واحد والكل اثنا عشر صار
اربعة فيقسم الثلث بهذه السهام وله ثلثه ولا وارث بعضه ولم يجيزوا فالثلث بينهما نصفان لكل واحد منهما
ثم سهم صاحب الثلث لانه يجعل كل واحد من سدسها وثلثة اسهم لصاحب النصف لانه
حاصل من ضرب اثنين في ثلثة وله بالثلث ولا وارث له بسدس فالثلث بينهما اثلاثا فقد تم بلا خلاف ثم هذا الخلاف بين
بالخلاف المقرر بينهم ذكره بعده ولا يضرب ابو حنيفة له بما زاد على الثلث قال في الغاية وابا يجعل
من مضرب مخرج ما له سهما يجعل مضعفا ان يضرب مخرج في ان لا يضرب بما زاد وقال صدر الشريعة المراد

المراد بالضرب الضرب المصطلح بين الحساب فانه اذا اوصى بالثلث والكل بعد اربع سهام الوصية
اثنان للكل والنصف يضرب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس
فللكل سدس المال وهو عند حساب الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع فيضرب الربع في ثلث
المال فالربع في الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلثه من الاربعة وهي ثلثة ارباع الثلث فيضرب
ثلثة الارباع في الثلث يعني ثلثة ارباع الثلث ولصاحب الثلث واحد من الاربعة فيضرب الواحد في الثلث
وهو الربع يعني ربع الثلث الا ترى الى المحاباة صورتها عبد ان لرجل قيمة احدهما الف وما به وقيمة الآخر ستمائة
واوصى بالمحاباة لاحد هما لفلان بالمحاباة والآخر لفلان بالمحاباة فان المحاباة فصلت لاحدهما بالف وللآخر بخمسمائة
والكل وصية لكنه في حال المرض فان لم يكن له غيرهما واجاز الورثة جازت المحاباة بعد الثلث يكون
بينهما اثلاثا فما يضرب الموصى له بالالف بحسب وصيته وهي الالف والموصى له الآخر بحسب وصيته وهي
خمسمائة فلو كان مولى الوصايا على قول ابي يوسف وجب ان لا يضرب الموصى له بالالف في الزائد خمسمائة
والمحاباة صورتها ان يوصي بعتق عبد بن قيمته احدهما الف وقيمة الآخر الف ولا مال له غيرهما ان اجازت الورثة
عتقا جميعا وان لم يجيزوا عتق من الثلث وثلث مال الالف فالالف بينهما على قدر وصيتهما فثلث الالف الذي
قيمته الف وسبعمائة وثلثة ارباع المرسلة الى المطلقة فتكون ثلثا او نصفا او كما هو صورتها ان يوصي
لرجل بالفين والآخر بالف وثلث مال الف ولم يجز الورثة فانه يكون بينهما اثلاثا فثلثا احدهما يضرب بجميع
وصيته لان الوصية انما يخرجها صحيحة جائزا ان يكون ماله مال آخر يخرج هذا القدر من الثلث ووجه فوق الاول
بما هذه الصورة الثلث وبين جزءا ان الوصية اذا كانت متقدرة بما زاد على الثلث صار كالنصف
والثلثين وكلاهما والشرع ابطل الوصية في الزائد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب كالكافر
ما اذا لم يكن مقدرة حيث لا يكون في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى بثلثين درهما والتركة
انما له مائة درهم فان الوصية جائزة بالكلية لانه لا مكان ان يظهر له مال فوق المائة واذا لم تكن باطلة
بالكلية تكون معتبرة في حق الضرب ولو اوصى بنصيب ابنه بطل لان الوصية بما هو حق الابن لا تصح لغيره
ولو اوصى بمثل نصيب ابنه لا يبطل لانه لا مانع منه ولو اوصى بسهم او جزء شائع لرجل ان لم
يوص بسهم من مال او جزء منه لورثته اي بقدر ما اعطيت يقال للوارث اعطها شئت فانه يجوز لانها
لا تمنع صحة الوصية لجواز ان الى الوارث هذا ما افاده المشايخ بناء على العرف ان السهم كالجزء
والاصل الرواية فيخالفه وهو المذكور في الوقاية ولو اوصى بسدس ماله ثم بثلثه واجيز له
ثلثه اي يكون السدس اخلاصا في الثلث قال صدر الشريعة فان قلت قد

نحا طلبا لمورثته لفلان طلق دين فصدقه فيما قال صدق فلان ايا الثلث والقياس ان لا يصدق
لانه امر هم خلاف حكم الشرع وهو تصديق المدعى بلا بينة ولان قوله لفلان علي دين اقرار بالمجهول
وهو ان كان صحيحا لكن لا يحكم به الا بالبيان وقد فات وجه الاستحسان انه تسلط على مال غيره اذ هو
وهو على هذا التسليط بمقدار الثلث بان يوصيه له ابتداء فيصح تسليطا بعضا بالاقرار له بدين
مجهول فيما يراد قد يحتاج الى ذلك بان يوصي اصل الدين والا يوصي قدره فيسعى في تلك قدره هذا الاقرار
فيجعل وصية في حق التنفيذ وان كان دينا في حق المستحق وجعل التنفيذ نظرا الى الموصي لانه لهذا يصدق
في الثلث لا الزيادة فان اوصى بالثلث مع الدين المقر له الاول بلا رجوع عنه عزل له الثلث لانا
الدين المقر به والوصايا وهو الثلثان من التركة لان خبر انهم معلوم وكذا الوصايا معلومة وجدا
فيجعل فلا يزاحم المعلوم فيقدم عزل المعلوم فيقال لك بعد ما عزل ثلث المال من اصحاب الوصايا والورثة
قد قدموا بثلثي ما بقي من الثلث فلاصحاب الوصايا ثلثا ما بقي فيه صاحب الاقرار وفي الورثة
فائدة اولى وهي ان احد الغريمين قد يكون اعرف بما هو عقد اهو الحق والبصر به والآخر الدين
وربما يختلفون في التفصيل والدعاء للخصم فاذا عرف قلنا علينا ان في التركة دينا ثابتا بما قال
التركة فاما صاحب الوصايا والورثة بينة انه وان اقاموا شهودا بوفاء صاحب الثلثين بثلثي ما قبضوا
والباقي لهم وبوفاء الورثة بثلثي ما قبضوا لينفذ اقرار كل فريق في قدر حقه ويحلف كل اي
فريق منهم على العلم في دعوى الزيادة اي ان ادعى المقر له زيادة على ذلك لانه يحلف على ما يعلم
بينه وبين غيره وفي مال الورثة واحتمى الى النصف وخاب الوارث يعني اذا اوصى لوارثه والاجنبي
فللاجنبي نصف الوصية ويبطل وصية الوارث لانا اوصينا بما يملك الا بما يملك به وهذا لا يملك
فتصح في الاول لا الثاني في وجه كلي والمسئلة الكل لان المبت لبس من اهل الوصية فلا يصح اقرارها فيكون
الكل للكل والوارث من اهلها ولهذا تصح باجازة الوارث لكنه جزم لعارض وتبلثه اقوا به منفاوته
بكل لرجل ان ضاع ثوب ولم يدر ان الهبة والورثة تقول لك ثوب حتك بطلت يعني اذا قال
اثواب جيدة ورديئة ووسطة فاوصى بكل واحد لرجل وضاع ثوب ولا يدري انها هو الورثة
تقول لكل واحد منهم الثوب الذي هو حتك قد ضاع فان المستحق مجهولا وجهالته تمنع صحة القضاء
وتحصيل المقصود فبطلت الوصية كما لو اوصى لاحد اثنين الا ان سلم الثوبين الباقيين
وان سلم الباقيين زال المانع وهو الجهالة وصحت الوصية اخذ ولد الجيد ثلثي الجيد والوسط
ثلثي الرديء وذو الوسط ثلث كل من الجيد والرديء لان الثوبين اتما بقيا من ثلثي الثلثة على

على هذا الوجه وهو ان يأخذ كل واحد منهم ثلثي الثوب وان تفاوتت حتى صاحب الجيد يأخذ ثلثا
قيمة الرديء يتبين ويحتمل ان يكون حقه في الجيد بان يكون هو الجيد الاصلي ويحتمل ان يكون حقه في الصناع
بان يكون هذا الجواب فيما تتفاوت وصيته في محل يحتمل ان يكون حقه اولى وان تفاوتت حتى صاحب الرديء اذا لا
حق له في الجيد يتبين ويحتمل ان يكون حقه في الرديء بان يكون هو الرديء الاصلي ويحتمل ان يكون حقه في الصناع
بان يكون الاردأ فيما تتفاوت وصيته من محل يكون حقه اولى وان تفاوتت حتى في الآخر في ثلث كل من الثوبين
لان صاحب الجيد لما اخذ ثلثي الجيد وصاحب الرديء ثلثي الرديء لم يبق الا ثلث كل واحد منهما فتفاوتت حقه
في ذلك فيرد ونحو ذا في الكاغد وبيت معاين من دار مشتركة تقسم فان اصاب الموصى له البيت فالموصى
للموصى له والا اي وان لم يصبه فله قدره بيتي ان كانت الدار بين رجلين فاوصى احدهما لرجل ببيت منها
بعينه فانها تقسم فان وقع البيت في نصيب الموصي فهو للموصى له عند هما وعند محمد نصف للموصى له وان
وقع في نصيب الآخر فللموصى له مثل قدر البيت فيما اصاب الموصي عند هما وعند محمد مثل قدر نصف
البيت كذا في الاوزاري يعني اذا كان مكان الوصية اقوا فاكما لذلك قبل الاجماع وقبل خلاف
محمد وبالنصف معاين من مال زيد له الاجازة بعد موت الموصي والمنع بعد اي بعني اذا اوصى من ماله لرجل
الآخر بعينه فاجازها صاحب المال بعد موت الموصي فان دفعه اليه جاز وله ان يمنع لانه شرع بمال
الغير فيتوقف على اجازته فاذا اجاز كان بترا عاما فله ان يمنع من التسليم لانه لم يتم بعد فاشبه
الهبة قبل التسليم بخلاف ما اذا اوصى بالزيادة على الثلث واجازت الورثة لان الوصية في
حقها صحيحة لصادفتها ملك نفسه والامتناع لحق الورثة فاذا اجازوا وما سقط حقهم فتنفذ من جميع
الموصى به واحد الابنين بالقسمة بوصية ابيه وقع ثلث نصيبه لانه اقر له بثلث شائع في التركة وهي في ايديهما
فيكون اقرارا بثلث ما في يده خلاف ما اذا اقر احدهما بدين لغيره لان الدين متقدم على الميراث فيكون اقرارا
بحق متقدم عليه اما الموصى له بالثلث فمختار بالكل الورثة فلا يسلم لرجل الا ان يسلم الورثة ثلثا والموصى
الموصى بها لزيد بعد موت الموصي قبل القسمة وقبول الموصى له مهما لان خروجا من الثلث والا اخذ من
الثلث مقدار ما ينبغي اذا اوصى لرجل بما ولدت بعد موت الموصي له قبل القسمة وكلاهما يخرجان
من ثلث ماله مهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية اصالة والولد تبعا له الام فاذا ولدت
ولدا قبل القسمة والتركة قائمة فقد ملك الجميع بدليل انه يتقدر وصاياه منه ويقضي دينه من رجل
بالوصية فاذا وجب مهما الوصية فاما للموصى له وان لم يخرجا من الثلث يتقدر وصيته اولا من الام
ثم من الولد هذا اذا ولدته قبل القسمة وقبل قبول الموصى له ولو ولدت بعدهما اي بعد القبول وبعد القسمة

فهو للموصى له لان الزكاة بالقسمة وجب من حكم ملك الميت فحدثت الزيادة على فالص ملك الميت
ولو ولدت بعد القبول وقبلها اى القسمة ذكر القدورى انه لا يكون موصى به لغير فوجه
من الثلث وكان للموصى له من جميع المال كما لو ولدت بعد القسمة ومشايخنا قالوا بعير موصى به
حتى يعتبر فروجه من الثلث وكان للموصى له من جميع المال كما لو ولدت قبل القبول او ولدت
قبل موت الموصى لم يدخل تحت الوصية بل بقى على حكم ملك الميت لانه لم يدخل تحت الوصية
قصدا ولا سراية ولا تبعا بالكسب كالولد بجميع ما ذكرنا كذا فى الكافى **باب العتق فى المرض**
الاعتاق فى المرض من انواع الوصية لكن لما كان له احكام مخصوصة افرده ببيان على حدة واخره عن صريح
الوصية لان الصريح هو الاصل والمتعقب حال العقد فى تصرف ثانى فيه بعد النسخ احترازا عن تصرف الصحيح
فانه اذا اقر بدين فى المرض تتقدم كل اقرار كذا فى الكافى فيه بعد الشامل تتقدم كل اقرار لو كان ذلك
التصرف الاتى فى الصحة حتى ان بعتبر من كل ماله والاتى ثلثه الاخيرى وما يليه شرح كنز كذا
والمعتبر حال الموت فى الاضافة اليه سواء كان ذلك التصرف الاتى من ثلثه مطلقا اى سواء كان فى الصحة
او المرض بعد ان كان مضافا الى الموت اذا مات لوجود المضاف اليه ومرض صح منه كالصحيح ثلثا
حتى الوارث او الغرماء انما يتعلق بماله فى مرض الموت وبالبرء ظهر انه ليس كذلك واعتاقه ان اعتق
وحابا نه وهبته وضمانه من الثلث لانه فى حكم الوصية لكونه فى المرض فان حابا فاعتق فهى اى
المحاباة والعتق فى ثلث لا اذا اعتق فحابا سواء وصورة المحاباة ثم الاعتاق اذا باع عبدا قيمته
ثمانمائة وهبته ثم اعتق عبدا قيمته مائة والمال له سواهما يعرف الثلث الا المحاباة فاوسى العبد وكل قيمته
وصورة العكس اعتق العبد الذى قيمته مائة ثم باع الاول قيمته ثمانمائة بمائة يقسم الثلث وهو المحاباة
بينهما نصفين فالعبد المعتق يعتق نصفه محاباة وسعى فى نصف قيمته وصاحب المحاباة يأخذ العبد الاول
بمائة وخمسين وعندهما عتيقه او فى بينهما اذ لا يجعله الفسخ ولا ان المحاباة اقوى لانه فى ضمن عقد
المعاوضة لكن ان وصل العتق اولا وهو لا يحتمل الرفع يزاحم المحاباة فى عتيقه بين المحاباة بثلثى
من الثلث ثلاثة ارباعه فى المحاباة وربعه فى العتق والمحاباة اثنا عشر العتق مقدم
عليها فيستوفى ان وقع عتقا يعنى اذا اعتق ثم حاباه ثم اعتق لها ان للمحاباة نصف وللعتق
المنصفين نصف يعنى يقسم الثلث بين العتق الاول المحاباة وباصاب العتق قسم بينه وبين العتق
الثانى يتبطل بالوصية بعتق عبده ان الحق بعد موته فدفع يعنى اذا اوصى بعتق عبده ثم مات فجنى العبد
جناية ودفع بها بطلت الوصية لان الدفع قد صح لان حق ولى الجناية مقدم على حق الموصى

وحق الموصى له لا تتعلق الملك من ههنا الان ملكه فيه باق واما بدون الدفع فاذا دفع بقى ملكه
باق واما بدون الدفع فاذا دفع بقى ملكه يبطل الوصية كما اذا باعه الموصى او وارثه بعد موته بان ظهر
على الميت دين وقد اوصى بعتق العبد جميع العبد بدينه وان قبل لا الا ان فداه الورثة كان التوفير فى
مالهم لانهم هم الذين التزموه وجازت الوصية لان العبد طهر من الجناية بالفداء كما لو لم يجن فتنفذ
الوصية اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فاذا زيد عتقه فى ثلثه والوارث فى رقبته بخلاف
ما لو اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فاذا قبل من الوارث وزيد انه اعتقه لكن اذا قبل
زيد اعتاقه فى ثلثه لئلا يكون وصية بتقدم الثلث واذا قبل الوارث اعتاقه فى رقبته ليكون وصية
فصدق الوارث وحرم زيد لان الموصى له يدخل اخيرا فى ثلث ما بقى من التركة بعد العتق لان الاعتاق
فى الصحة ليس بوصية وهذا يتقدم من جميع المال الوارث بتركه لان محاباته العتق فى المرض وهو
وصية ايضا لكنه مقدم على الوصية بثلث المال فكان عتقا والقول لمنكر فى اليمين الآن بفضل من ثلثه
شئ فاما فيه العبد اذ لا زاحم او يبرهن اى زيد على دعواه ان الاعتاق فى الصحة فضل المال لان الكتابة
بالبينة كاتبنا بنا جانا وهو ضمن فاما تبنا لاثبات صفة اداء زيد دينا فاثبت واداء عبده اعتاقه
فى ثلثه وصدقها وارثه يسعى العبد فى قيمته ويدفع الى ذلك الغيمة الى الغريم وفى الاعتاق والاتى فى ثلث لان
العتق والدين ظهرا معا بتصديق الوارث فى كلام واحد فصارا كانهما ثبتا بالبينة ولان اعتق عبدا
فى صحته فاتى عليه دين لم يسع العبد له بشئ لما مر ولو اقر ان الاقرار بالدين اقوى ولهذا يعتبر
من كل المال فى جميع الاموال وهو لين بوصية من المريض والاقرار بالعتق فى المرض بمنزلة الوصية حتى
اعتبر من الثلث والاقوى يوفى الاول فى مقتضاه انه يبطل العتق اصلا لكنه بعد الوقوع لا يحتمل
الانتقاض فمقتضاه فى حق باقى السعاية ما ان وترك بناء والف درهم فقال رجل عليه الف درهم وقال
رجل الف المترك وديعة يا وصدقهما ابو الدين قبل الوديعة عنده واقول وعندهما سواء
هذا مختار صاحب الهداية وقيل الالف بينهما نصفان عنده وعندهما الوديعة اولى بذا مختار
صاحب الكافى **باب الوصية بالخدمة والغلة والسكنى** اتى به هنا واخطف عليه بتبدا وخبره
قوله الآتى بخدمة وما عطفا واوله وقد روى انه اوصى بخدمة وغلة وسكنى فقال ان رجلا من كل ذى رحم محرم
الاقرب فالاقرب يعنى اذا اوصى لاحد مما ذكر من عند ناجح للاقرب من كل ذى رحم محرم
منه سوى الوالدين والولد اذ لا يطلق عليهما اسم القريب ومن سيجئ ان عائما لان القريب فى العرف
من يتقرب اليه غيره بواسطة الغير وتقرب الوالد والولد بنفسهما لا بغيرهما ويدخل فيه الجد والجدة وولد

الولاء فظاهر الرواية لما ذكروا آنفا اعتبار الاقربية لان الوصية اخت الميراث وبين تعذر الميراث
فكذا فيما وقع للمذكور في الميراث انما ان فكذا في الوصية وانما اعتبر المحرمية لان المقصود من
الوصية صلة القريب فيحصل بما يتحقق الصلة من قرابة وتستوي فيه الصغير والكبير والحر والعبد
والذكر والانثى والمسلم والكافر وعند هما يدخل في الوصية كل قريب ينتسب اليه من قبل الاب
او الام ايا في فيه بدء الاسلام ويستوي فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والكافر والمسلم واختلف
في اشتراط سلام اقصى الاب وقد مر في قوله الاقرب بقوله فلو له عمان وخالان فهو لابي الموصي
لصحيح اذا اوصى لاقاربه وله عمان وخالان فالموصى به لصحيح لانه يعتبر الاقرب فالاقرب كما
في الارث وعند هما يقسم بينهما اربا عا لان اسم القريب يتناولهم ولا يجوز ان الاقربية وقع حرم وهي
نصف بينه وبين هما اي نصف الموصى به للعم ونصف للخالين لان النقط جمع فلا يدخل اعتبارا بقيمة وهو
الاثنان في الوصية كما مر في قيم للعم والخالين لصيرورتها فاذا هو النصف لانا اقرب وبا فذا ان النصف
لعدم من تقدم عليها فيه بخلاف ما اذا اوصى لذي قرابته حيث يكون لجميع الوصية للعموم لانه لفظ مفرد فيجوز جمع
الوصية لانه الاقرب وقع حرم له نصف ما ذكر من اعتبار معنى الجمعية واخذ النصف وقع حرم وخالة استويا
لان قرابتهما مستويان ومعنى الجمع قد تحقق بهما فاستحقا وجبرانه ملا استفاده غدا يا ع وزوفر وهو القياس لان
الجار عند الاطلاق انما يتناول جارا لملاصق وقد قال النبي عليه السلام الجار احق بشفعة جاره اي بقربه والمراد هو الملاصق
وفي الاستحسان وهو قولهما هو من يكن خلطة بالموصي وبجمعهم سببا خلطة لان الكل سبب جيرانا عرفا واتصاله
كل ذي رحم محرم من امرأته لا ترحم فاترجح صفة الوجوب فكل من تملك من ذي رحم محرم منها اكرا ما
لها وكانوا يستعون بها بالنسب عم واخيانه زوج كل ذات رحم محرم منه كازواج البنات والاخوات
والعمات والخالات ولذا لا تحل لذي رحم محرم من ازواج هؤلاء قبل هذا في حقهم واما في حق غيرهم فلا يتناول
الا ازواج المحارم ويستوي فيه الحر والعبد والاقرب والابعد لان النقط شامل الكل واهله لان
المراد بالقرابة وعرفا قال النخعي اذا قال لاهله لي امرأة تناول يا تزوج وعندهما من
كان في عياله وتنقته اعتبارا للعرف قال النخعي فتجيئه واهل الامرأة والمرأة من كان في عياله وآله
اهل بيته لان الآل اشتقاقه الذي يتسبب اليها غيره فصل فيه كل من ينسب اليه في قبيل ابا في الاسلام
في الاقرب والابعد والذكر والانثى والمسلم والكافر والصغير والكبير وابوه وجده وهم لان الاب
اصل البيت وكذا الجد وجنس اهل بيت ابيه دون امه لان الام لا تجتمع به بخلاف قرابته
حيث يكون من جانبه الاب والام واهل بيتها وجنسها يعني اذا اوصى لامرأة لاهل بيتها او جنسها

او كنيسها يعني اذا اوصى لاهل ولد فلانا الا اذا كان من قوم ابيا كزيا فان الكافر ولد زيد يتناول
الذكر والانثى لوجود مبدأ الاشتقاق فيهما وفي ورثته الذكر كما تبين يعني اذا اوصى لورثة فلان لم يدخل
بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لانه ناقض على لفظ الورثة علم ان قصده التفضيل كما في الميراث وبيانه من فلان
وعلى اهله وزمناهم وارامله منا دخل في عمهم وعمتهم وذكرهم وانثاهم ان اقصده اذا لم يكن تحقيق الملك
في صنفهم والوصية تمليك والا ان وان لم يقصد لم يتعذر لانهم لان المراد من الوصية القربة وهي بهذا اظهر وفي
الورثة وهذه الاسباب تشترك تحقيق الحاجة فيجاز فعلى الفقراء بخلاف ما اذا اوصى لبني فلان وهم لا يحصون
اولا يحصى بنو فلان وهم لا يحصون من حيث تبطل الوصية اذ ليس في اللفظ ما يشعر بالحاجة ولا يمكن تصحيحه بالنظر
في حق الحل لجهالة الخاصة عن التعرف اليهم وفي الوصية للفقراء والمساكين يجب التعرف لانا تبين
منهم اعتبارا لمعنى الجمع واتفقوا ان في الوصايا بكاء مرو بنو فلان يخص بذكورهم فال في الهداية ولو اوصى
لبني فلان يدخل فيه الاناث في قول ابي ع اوآخرا وهو قولهما لان جمع الذكور يتناول الاناث كما مر في جمع
وقال يتناول الذكور خاصة لان حقيقة الكلام للذكور وانتظامه الاناث مجاز والكلام لحقيقة وقال
في الكافي ولو اوصى لبني فلان فهو على الذكور لانه غلب ابا يوسف وهو قول ابي ع آخرا اعتبارا لحقيقة
وقال يدخل فيه الاناث وهو قول ابي ع اولا وقال في الوقاية وفي بني فلان الاشتي
منهم اقول لم يظهر لي وجه اختيار صاحب الوقاية القول الذي رجع عنه الامام وافقه ابو يوسف
في رواية الا اذا كان اسم قبيلة او في الخبر اقل من البطن او في الشعب ثم القبيلة ثم العمارة
ثم البطن ثم الفخذ كذا في الصحاح فيتناول الاناث وهو قول الكفاية والمراد الاناث وحدهن لان
بني اعمامهم بل بجرد الانتساب بنو آدم عم ولهذا يدخل فيه مولى القوم والموالاة وحلفاؤهم اوصى
بما لبني معتقي فلان لان المولى لفظ مشترك بين معنيين احدهما مولى النعمة والآخر منعم عليه فلا يستعمل في اللفظ واحد
في موضع الاثبات نحلا فا اذا حلف لا يكلم مولى فلان حيث يتناول الاعلى والاسفل لانه يعم النفي والاستغراق
فيه الا ان يبينه بصفة فال في الكافي فوجب الوقف حتى يقوم البيان وعم يوصيه فتبطل ضرورة ويدخل
فيه الابن المولى بمعنى المعتق بالكسر ومرضه تناول اللفظ اياهم لانه مدبره وامهات اولاده لان مولاهم
يحصل بالموت والوصية تضاف الى حال الموت فلا يدخل من تحقق العتق قبله ومن ابا يوسف انهم يدخلون
لان سبب الاستحقاق لازم في حقهم فيطلق لهم المولى عليهم

باب الوصية بالخدمة والسكنى والغلة

صح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابدا الا ان المنافع فتصح فتملكها بالقبول
للحوز بدل وبدونه فكذا بالعلم بالموت حاجة لما في الاعيان فيكون تجدد سا عيا ملكه بالقبض المتضمن حتى تملكها

الموصى له على ملك الموصى كما يتبين في الموقوف عليه منافع الوقف على ملك الواقف وتطوع توقيتا وتوبيدا
كما في العارية فانها تملك على اصلنا بخلاف الميراث فانه خلافة فيما يملكه المورث وهو في عين بقي و
المنفعة غرض لا تبقى حتى ان الموصى له بالخدمة اذا مات لا تورث عنه وتعلقها بالمحل الموصى
بقيمة عبد وخدمة دار لا يأبى جعل المنفعة فاذا فدت حكمها فان خرجت رقبتها اي رقبة العبد والدار
صلحت تلك للموصى له بها اي للوصية لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحم الورثة والا اي وان لم
يخرج رقبتها من الثلث بأن يفدي العبد اي يخدم الورثة يومين والموصى له يوما لان حقه في
الثلثين كما في الوصية بالعين ولا يمكن قسمة العبد اجزاء لانه يتخير بين فطرتا اليا بأن آجر الكل بين
وبين الدار زمانا بأن يخدم الورثة من الثلث ثم يخدم من الثلث ثم على الدار زمانا لا انتفاء
لاحد الحقين بالاجارة وهو اعدل المتسوية بينهما زمانا وزمانا في الرقبة بأن تقدم احدهما زمانا
او رقبة بأن اشتمل الدار رقبة من حيث الزمان لان الحق لهم الا ان الاول اولى وليس للورثة
بيع ما في ايديهم في ثلثيها اي الدار دون الرقبة يوسفان لهم ذلك لانه حالص حكمهم وجه الظاهر ان حق
الموصى له ثابت في جميع الدار بدليل ظهر لكميت مال آخر وكذا له ضمان كما حققناه فيما ابدلهم اذ حرب
ما في يده والبيع يقضي ابطال ذلك فمنعوا عنه وبطل ايجاب الوصية بقوله الا بموت الموصى له في صورة
موصى له قبل موت الموصى له لم يصح الايجاب بالاتفاق
ايجاب البائع للمشتري بعد موته وبعد موته اي بعد موت الموصى له يعود الى الموصى به الى الورثة
لان الموصى يستحق في المنافع على حكم ملكه فلو انتقل الى وارث الموصى له آخر تها ابتداء من ملك الموصى
بلا رضاه وهو غير جائز وليس للموصى له بالخدمة ان يكتسي ان يؤجر العبد والدار لان المنفعة
ليست بمال على اصلنا وهو ظاهر بل له ان يخدم بنفسه او يخدم بمن يستخدمه عادة لان العقد
فاما يثبت هذه الولاية لمن يملك اما يملك الرقبة او لمن يملكها بعقد المعاوضة حتى يكون عاقلا
لها بالصفة التي يملكها بها اذ المالك قد يتصرف تصرفا يغير عوض ثم يملكها بعوض كالوكيل
معنى وهو الاصل له بالغلة اعدادا له اي العبد او سكنى اي الدار رعاية للاصح لانه اوصى له
بالغلة وهي دراهم او دنانير وهذا استحسان لان المنفعة تفنى بها ولا تبقى لكنها تبقى بالمال و
بقاء وكان في حق الورثة كذلك لظهور دين يحيط بهم اداؤه من الغلة بما ستراه ان شاء الله فيبطل
خلاف ما لو فدا بقيمة في الحال فيؤخذ منه لان الموصى له لا يكون بعد ذلك وارثا منه فيبطل
فيخرج جملة ان خرج من الثلث لان الوصية تنفذ على ما يعرف من مقصود الموصي فاذا كان الموصى له

فاذا كان الموصى واهله في موضع آخر فمقصوده ان يجعل العبد لاهله يخدمهم واذا كانوا في مصره فمقصوده
ان يخلصه من قدرة العبد من غير ان يلزمه مشقة السفر فلا يكون له ان يخرجه من بلده والا اي وان لم يخرج من
الثلث فلا ان لا يخرج العبد لخدمة الاباذن الورثة لانها حق مضمون بمنزلة اوصى لرجل بخدمة عبده سنة والاخر
سنتين ولم يجز والا ان الورثة قدموا اي العبد الورثة ستة ايام وقدم الموصى لهما ثلثة ايام يوما بعد سنة
وبقي الصاحب ثلث فيقضي تسع سنين لان حق العبد لا يقسم فيقسم بالتهايؤ زمانا تيسيرا
لحقوقهم او صيانة لهذا العبد لفلان وبخدمته لآخر وهو يخرج من الثلث صح اي الايصاء لانه اوجب لكل
منهما شيئا معلوما وما اوجب للكل منهما كجعل الوصية بالنوادر فلا يتحقق بينهما شاركة فيها او جعل كل واحد
ثم اذا صحت الوصية لصاحب الخدمة علوم يومين في الرقبة بثلثي الصارت الرقبة ميراثا للورثة ثم يخدم كون
لخدمة للموصى له كذا اذا اوصى بالرقبة لانسان آخر لان الوصية كالميراث فيكون الملك ثبت
بدا لوت واوصى لرجل بثمرة بستانه فمات الموصى وفيه ثمرة كون له اي للموصى له هذه الثمرة فقط
لانه يجد بها وان قسم اي الموصى بدا بان قال ثمرة بستاني له ابدا فله بيعها الا بيع الثمرة الاولى لانه يجد
بعدها مطلقا كما في غلة بستانه تنبيه اذا اوصى بغلة بستانه فله الغلة الغابة وغلة نمت بعد يستقبل ان
لم يقل ابدا والفرق ان الثمرة اسم للموجود دون المعدوم الا بدلالة زائدة كالتبعي
على الابد لانه لا تباين الا تباين المعدوم والمعدوم تمايز وان لم يكن تباينا واما الغلة فتتناول
الموجود والمعدوم بوضعية الوجود دون فرق بخلاف الثمرة اذا اطلقت حيث لا يراد بها الا الموجود
فلهذا انتقل العرف عنه الى ابد اوصى لصوف غنمه وولدها ولبنها له ما دام حيا ووقت موته قائم
ابدا اولا يتبين اذا اوصى بصوف غنمه او بولدها او بلبنها ثم مات قبل ما في بطونها من الولد وما في
ضروعها من اللبن وما يظهر رأسا من الصوف يوم موت الموصى سواء قال ابدا او لم يقل لانه ايجاب
عند الموت بمنزلة قيام هذه الاشياء يوم موته الا ترى ان القياس ما قلنا لكنا تركنا الا ان
الثمرة والغلة المعدومة جاء الشرع بورود العقد عليها كالمعلومة والاجارة فانتفى ذلك هو الوجه
في الوصية بطريق الاولى لان بابها اوسع اذ الولد المعدوم والصوف واللبن فلا يكون زايرا العقد
عليها اصلا ولا يجيء بعقد فاسد لانه لا يدخل تحت الوصية كخلاف الموجود منها لانه يكون استحقاقها
بعقد البيع تبعا وبعقد الخلع مقصودا وكذا بالوصية او صى بجعل داره مسجدا ولم يخرج من الثلث
واجاز الورثة جعل مسجدا لان المانع من الجواز تعلق حقهم فاذا اجازوا زال المانع وان
لم يجز واجعل ثلثها مسجدا رعاية لجانب الورثة والوصية واجبة بقدر ركبه في سبيل الله ان طلب

ان الوصية عند ابي ح لان وقف المنقول غير جائز عنده فكذا الوصية وعندهما يجوز لان اوصى يشمل التمليك
لم يجز الا ان يقول وقفت عليه لانه ليس باهل للملك والوصية تمليك وذكر النفقة تبرئة للوقف
عما هو الظاهر وعند محمد يجوز لانه يحمل على الامر بالصرف الى مصالحه فجاي الكلام قال وصيت بثلثي مالي
او فلان بطلت عند ابي ح لجهالة الموصى له وعند ابي يوسف لها ان يصطلحا على احد الكل كما لو قال
لفلان او فلان بألف وعند محمد يخير الورثة فان اعطوا ايا هم ما عاد فصل

وصايا الذمي اربعة اوجه لانها اما بمعصية عندنا وعندهم كالمتخمرات والخنازير تبطل لو كانت لقوم
معينين تملكها ان اشتت فانهم لما تعينوا اجاز تملكهم والا ابى وان لم يكن معينين فلا ابى لانتفع اصلا اما
تمليكا فان التمليك للجهول لا يصح لانه جزاء وانما قربة فلا تنافيها معصية عندنا لكن يكيف تصح قربة واما بمعصية
عندهم وقربة عندنا كجعل ارضه مسجدا والاسراج في البيت المقدس تصح انفاقا حتى اذا اوصى بهما
معهم به بانتهما الا ان يكون لقوم باعيانهم يصح تمليكا منهم وذكر في المجتبى مشورة وانما قربة عندنا وعندهم
كجعل غلته للفقراء او عتق الرقبة او الاسراج في بيت المقدس تصح انفاقا فان الديانة متفقة
من الكل انما قربة عندهم ومعصية عندنا كجعل داره بيعة لليهود وكنيسة للنصارى او بيت نار
لمجوس تصح مطلقا ابو سواء عين قوما او لا وعندهما لا الا ان يوصي لمعينين لمصالحة او وصية بمعصية
وفي تنفيذها تقرير للمعصية والسبيل في المعصية رد بالا تنفيذ فاولى ان المعتبر فيها نفس الموصي
بان نشركهم وما يدينون وهي قربة عندهم تصح وتورث الى البيعة والكنيسة وبيت النار ان صنعت
في الصحة يعني اذا صنعت بهودي بيعة او نصراني كنيسة او مجوسي بيت نار في صحته فلو ميراث لان هذا
بمنزلة الوقف عندنا في ح والوقف عنده يورث ولا يلزم ما سيجيء فكذا هذا واما عندهما فلانها معصية
فلا تصح ودونهما اي من تبيع ومن تبع مثلا الى البيع ان الكنائس اي ان حكم بكفره كعابدة نصارى يقولون
ليغفر له الاكبر فظاهر انهم يكفرون على الخلاف المعروف في تفريعاته بين الامام وصاحبيه وفي المرتد الاصح
ان يقتل وصايا بالا نهايتبقى على الردة فلا فكذا لانه يقتل او يسلم والا ابى وان لم يكفر فكالمسلم في وصاياه
لانها اثر بناء الاحكام على الظاهر بخلاف ما لو كان مرتدا سابقا ثم تهود فمات فان يجب
حفظها والاهتمام بها اصالة لكثرة وقوعها وفضله كثير من الناس فحفظها اورد ناها هنا وحذرها بالتنبيه
اشارة الى ما ذكر الوصية المطلقة بان يقول هذا القدر من مالي او ثلث مالي او وصيته او اوصيت بهذا القدر
من مالي او ثلث مالي لا كل الفيء لانها صدقة وهي على الغني حرام وان وصله بمت بان يقول الموصى كل سنة
الفقير والغني لان اكل الغني من الوصية لا يصح الا بطريق التمليك والتمليك لا يصح الا للمحتاج والغني لا يحتاج

لا يحتاج والاجنبي واذا اضيفت الى الوصية بحيث بان يقول مثلا هذا القدر من مالي اوصيت به لزيد وبعد
مثلا او يقوم مثلا مخصوص رضيت لهم بتمليكهم كذا الحال في الوقف يعني ان الوقف
المطلق يتحقق بالنوعي الا يحتمل التخصيص وان تم واذا اضيف الى معينين او يقوم مخصوص رضيت لهم او يملكون
منافعه لا يصح حتى اذا ماتوا تبقى رقبته في ملك الواقف او وارثه واذا ماتوا كلهم يكون للفقراء لانه

الباب الرابع يعني جعل الغير وصيا او صي لي زيدا ان جعله وصيا وقبل عنده فان رد عنده رد لا
يرجع في ذلك فان شاء ادام عليه وان شاء رجع ليس للموصي ولاية الزام التصرف على الغير و
ليس في الرجوع تغرير ان يكتفيان يوصي غيره والا ان لم يرده عنده سواء رد عند غيره او بعد ما تبه
فلان لا يرد لانه ما قبل بعد و يجعل محمد على ما يقوله ثم يوصي الى غيره فلو جوز نا رده في حقه وبعد ما تبه
لصار الميت مغرورا وذلك باطل وان سكت ان لم يقبل لم يرد وبمات الموصي قبله رد وهو لانه يرجع
في التصرف للغير فلا يلزم ذلك بالا قبول كالوكيل كالوكيل — وتغيير هنا لان الموصي هو الذي اخرجت لم يتوقف
على حال انه يقبل الوصاية ام لا والا ان رد ثم قبل صح الا اذا تقرر رده اي الموصي له ان لم يقبل حتى مات الموصي
ثم قال انا اقبل ثم قبل صح ان لم يكن القاضي اخرجه حين قال لا اقبل لان الايصاء لا يبطل بجزء قوله لا اقبل
لان في ابطاله ضررا بالميت والفرر واجب الدفع وان كان القاضي اخرجه عن الايصاء حين قال لا اقبل
فاذا قبل بعده لا يصح لان اخراجه قد صح لانه موضع الاجتهاد اذ الرد يحتمل عذرا وهو لم يعلم اي الايصاء
بسبب شيء من التركة وان جهل الموصي به اي بكونه وصيا لوجود دليل القبول اذ المقصود هو التصرف وهو
معتبر بعد الموت لان اوان ولايته بعده وينفذ البيع لعدوره حتى الموصي وان لم يعلم كونه وصيا بخلاف
ما لو وكل رجلا بالبيع فباع شيئا من متاعه وهو لا يعلم بوكالته حيث لا ينفذ لان الايصاء اثبات خلافة
لشخصية اوان انقطاع ولايته واذا كان اثبات خلافة فيخير على ما لو راثه فاما التوكيل فاثبات الولاية ولهذا
يختلف لشخصية باموال فيام الوكيل فلا يتخير بخير ما شيت عليه ما ثبات الملك بطريق البيع والهبة والوصي
اي بعد غيره او كاذا او فاسق بدل القاضي بغيره هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية لان الا فاجر المفهوم
من التقابل فما يكون بعد ثبوت الايصاء وذكر محمد في الاصل ان الوصية باطلة قيل معناه سيتبطل في
جميع هذا العصور وقيل في البعد معناه باطل للحال ولا يتهوعدم استبداده وفي غيره معناه سيتبطل و
قيل في الكافر باطل ابضا لانه لا ولاية له على المسلم ووجه الصحة ان الاصح ان الايصاء اثبات الغير
اقامة جيز شرعا يقيم به مقام الموصي نفسه ولا ولاية له بالايصاء اليه ولا يتم معنى النظر ان وجد
اهل النظر لكون العبد اهل التصرف ليس بمولى عليه من جهة من يتصرف عليه ولهذا نفذ اقراره بما في يده من

اوصى له عبد يعني او كان اوصى له فاسق بعد ما اعتق

والخلافة ارثا وتصرفا حتى لو تصرف تنفذ تصرفه وثبوت ولاية الكافر في الجملة حتى تنفذ تزويجه عبدا مسلما وانما قال لا تتم حتى النظر ليتوقف ولاية العبد على اجازة سيده وتمكنه من الحجر بعده واشتغاله بخدمة المولى فيتوهم التقصير فاستحق حق الميت وتهمة الخيانة من الكافر للمعاداة الدينية ومن الفاسق للفسق فيخرج القاضي من الوصاية ويجعل مكانه وصيا آخر تتميما للنظر واوصى الى عبده ح لانه صغير حتى لو كان مراهقا كبيرا لم يصح عندنا وعند ح يصح مطلقا لان فيه اثبات الولاية للمملوك على المالك وهو قلب الشرع ولانه اوصى الى من هو اهله فيصح كما لو اوصى الى مكاتب نفسه او مكاتب غيره وهذا لانه مكلف عندنا بالتصرف وليس لاحد عليه ولاية فان الصغار وان كانوا املاكا لكن ملكا قاصرا لوجوه تمام نفسه صار مستعبدا بالتصرف فملك بلا ولاية لهم عليه بخلاف عبد الغير فانه موقوف عليه وبخلاف ما اذا كان فيهم كبير لانه يسمع نصبه او نصبه فيخرج الوصي الا اذا اجتمعا فانه يتمتع للجواز واوصى الى عاجز عن القيام بها الى بالغ صالح لم يوله القاضي بل ضم اليه غيره لان في الضم رعاية للحقين من الموصي وحق الورثة فان تكميل النظر يحصل به لان النظر تمام بامانة غيره ولو شكى الوصي اليه ذلك فلا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لان ان كره قد يكون كاذبا حقيقة على نفسه ولو ظهر للقاضي عجزه اصلا استبدل به غيره رعاية للنظر من الجانبين ويبقى على الوصاية امين بقدر ما لا يكون للقاضي اخراجه لانه ان اختار غيره لكان دونه لانه محتار للميت الا يرى انه يقدم عليا بالميت مع كمال شفقته فلان يقدم على غيره احق واوصى الى اثنين لا ينفرد احدهما بالتصرف بدون الآخر ولو وصايته اي ولو كان ايصاؤه الى كل منهما بالانفراد عندنا يرجح وجح الآخر اثنا عشر وقال ابو يوسف يتصرف كل واحد منهما في الجميع لان الايصاء من باب الولاية وهي اذا ثبتت لاثنين شرعا ثبتت لكل واحد منهما على الانفراد كما في ولاية النكاح فكذا اذا ثبتت شرطا فان الولاية لا تتجزى بكونها عبارة عن القدرة الشرعية والقدرة لا تتجزى ولهما ان الموصي انما رضي برأيهما لا برأي احدهما لفرق بيّن بينهما بخلاف الاخوين في النكاح لان السبب ثمة الاخوة وهي قائمة بكل منهما على الكمال والسبب ههنا الايصاء وهو اليهما لا الى كل منهما فتم الاستثناء من قوله لا ينفرد احدهما بقوله الا بشرط ان لفظه وجهه فانه لا يتبين على الولاية وربما يكون احدهما غائبا فيفوت اشتراط اجتماعهما في حال الميت ولو فعله عند الضرورة جاز لانه جائز والخصومة في حقوقه لانها لا يحتملان عليه عادة ولو اجتمعا لم يتكلم الا احدهما غالبا وشرط حاجة الطفل لان في تأخيره خوف فوات الضرر به والاتيان بالقوت لهذه للطفل فانه ليس من باب الولاية ولهذا يملك الام ومن عياله والقاضي وجمع عبد يعتق درد وديعة وتقيد وصيته بمعنيين لعدم الاحتياج الى الرأي وبيع ما يخاف تلفه وجمع

وجمع اموال ضائعة لان فيه ضرورة وان مات احدهما فالباقي اوصى الى الحي او الى آخر فالباقي اوصى اليه الوصي سواء كان الحي او آخر والتصرف في التركة وحده ولا يخرج الى نصب القاضي وصيا والا اي وان لم يوص الوصي فضم اي القاضي اليه غيره لان الموصي قصد انه لا يخلف وصيا متقنا في حفظه وامكن تحقيقه بنصب وصي آخر فنصب القاضي وصيا ايضا كما بنا بخلاف ما اذا كان الثاني لا يقدر على التصرف الا ان يكون عدلا فيوليه ونصب عدلا ولو عدلا اخر كما كان فضم اليه كما كان وينزل بموت احدهما منزلة الميت الاول فيجوز عاته وينزل ايضا اي بعزل القاضي العدل الكافي واسبعد ان ظهر الاثنين لم يغتنيا بانه يقدم عليا القاضي لانه يختار الميت فاذا انزل فيما اختار الميت وان كان عدلا كافيا فكيف وصي الوصي ووصي لهما يعني اذا مات الوصي واوصى الى آخر وهو وصيه في تركته وتركة الميت الاول لان الوصي يتصرف بولاية مستقلة اليه فيملك الايصاء الى غيره كالجد وقسمة اي قسمة الوصي بين ايتام وتركة عيب مع الوصي له تقسيم يعني اذا مات رجل له ورثة غيب واوصى الى رجل وكبر عبد بالغ جاز بيد الوصي ان يقسم تركته بين ورثته الغيب وبين بكر الوصي له بان يأخذ حق الورثة ويسلم الباقي الى الوصي له لان الوارث ظفر بحقه الميت حتى يبرأ بالغيب وتبرء عليه وبعيد مزور اي برأ الوارث الميت حتى يكون الولد حرا والوصي ظفر بحق الميت ايضا فيكون خصما للوارث اذا كان غائبا فتحت فتحته عليه فلا يرجعون الى الورثة عليه اي ان الوصي ان ضاع قسمهم اي حصة الورثة بعد اي الوصي لان الهلاك بعد تمام القسمة يكون في حق الهالك في قسمته وقسمة الوصي عن الوصي له للغائب منهم اي مع الورثة لا اي لا تصح لان الوصي ليس خليفة عن الميت من كل وجه لانه يملك بسبب جديد حتى لا يبرء ولا يبرء عليه ولا يعير مزورا برأ الوصي فلا يكون الوصي خليفة عنه غيبته فوضع اي الموصي ان ضاع قسط مع الوصي ثلثت اي ثلثا لانه شريك الوارث فيثبت في ثلثي من المال المشترك على الشركة ويضيع اي الثلث عليهما والقاضي قسمتها واحد قسط اي يجوز للقاضي ان يقسم التركة عن الوصي له الغائب مع الورثة واحد قسط الوصي له لان القاضي نصب نائبا الا يسيا في الورثة والغيب ومن النظائر قسط الغيب وقبضه فنفذ ذلك وضع حتى لو حضر الغائب وقد ضاع المقبوض لم يكن له على الورثة سبيل قاسمهم اي قاسم الوصي مع الورثة في الوصية بحق واخذ الوصي المال فهلك المال في يده او يدعي بحق عن الموصي بحق بنكث ما بين في التركة لان القسمة لا تراد لذاتها بل لمقصود وهو لا تأدية الحق لم يعتد دونه فصار كما اذا هلك قبل القسمة ح ايضا الوصي جد اي التركة بغيبة الغائب لان الوصي قائم مقام الموصي ولو قد لا به حيا بنفسه يقسمها جاز ان

وان كان في مرض موته فكذا من تمام مقامه وسره ان حق الزكاة تتعلق بالمالية لا بالعين
وهي باقية ببقاء الثمن باع اي الوصي ما اوصي ببيعه وتصدق بثمنه فاستحق اي المبيع بعد هلاك ثمنه عنده
اي مع الوصي ضمن اي الوصي لانه العاقد فتكون العهدة عليه وهذه عهدة لان المشتري منه ما رضي
ببذل الثمن الا ليسلم له العبد ولم يسلم وقد اخذ الوصي البايع مال الغير بلا رضاه فيجب عليه رده ورجع
في التركة لانه عامل له فيرجع عليه كالوكيل كوصي باع حصة الصغير وهلك ثمنه معه اي مع الوصي فاستحق
اي العبد فانه اي الوصي يرجع في ماله اي مال الصغير لانه عامل له وهو اي الصغير يرجع على الورثة بحصته اي في
القسمة باستحقاق ما اصاب به وله اي للوصي ان يأخذ مال الصغير ويدفع مضاربة وبضاعة ويوكل
ببيع وشراء واستيجار ويودع ماله ويكاتب عبده ويزوج امته لا عبده ويرهن ماله بدينه ويدين
فلو هلك بقي بقدر المؤدي من دينه وله ان يعمل به مضاربة وينبغي ان يشهد عليه ابتداء والا صدق ديانة
ويكون المشترى له لا لليتيم قضاء وما ذكر للاب في ذلك كله وليس للاب تحرير رقيقه ولو بمال ولا ان يهب
ولو بعوض كذا في العمادية وله اي الوصي التجارة بمال اليتيم لليتيم لا لنفسه اي لا يجوز له التجارة لنفسه
بمال اليتيم سواء ورثه من ابيه او ملكه بوجه آخر ولا بمال الميت فان فعل وربح ضمن رأس المال وتصدق
بالربح عند ابي ح ومحمد وقال ابو يوسف يسلم له الربح ولا يتصدق بشيء كذا في الخانية وقبول الحوالة
على الاملأ لا الاعسر كما في الغرر ولا يجوز اقتراضه اي الوصي مال اليتيم لانه تبرع وهو عاجز عن استخلاصه
بخلاف القاضي فانه قادر عليه ولذا له ان يقرضه مال الوقف والغائب ولا يبيع ولا يشتري الا بما
يتغابن الناس لان تصرفه نظري لا نظر في الغبن الفاحش بخلاف اليسير اذ لا يمكن التحرز عنه قيل اعتبارا
انه دار باب البيع ويبيع على الكبير الغائب الا العقار لان الاب يلي بيعه ولا يليه فكذا وصيه
وكان القياس ان لا يملكه الاب على الكبير لكنهم استحسنوا لانه مما يسارع اليه الفساد فيحتاج الى
الحفظ وحفظ الثمن ايسر وهو يملك الحفظ بخلاف العقار فانه محصن بنفسه اذا لم يكن دين في العقار
الظهيرية عدم جواز بيع العقار للوصي اذا لم يكن على الميت دين واما اذا كان فيملكه بقدر الدين
ويبيعه اي الوصي العقار وان لم يكن دين بضعف قيمته او للدين كما نقلناه عن الظهيرية او
النفقة اي نفقة الصغير قال في الهداية في اواخر باب النفقة الاب اذا باع العقار او المنقول
على الصغير جاز لكمال الولاية ثم له ان يأخذ منه نفقته لانه جنس حقه او وصيته مرسلة اي مطلقة
بان يقول ثلث مالي او ربعه مثلا وصية فيجوز بيع العقار اذا كان في المال او زيادة خرجه على غلته
او تشرفه الى قربه الى الخراب حتى اذا لم يبع كان خرابا هذه اعذار ستة لا يجوز الا بواحد منها اي

للقاضي ان يقرض مال اليتيم ومال الوقف والغائب

اي الوصي بدين على الميت ولا شيء في تركته انه لفلان لكونه اقرارا على الغير الا ان يكون المقر وارثا فيصح في
حصته لانه اقرار على نفسه اقر اي الوصي بعين لآخر ثم ادعى انه للصغير لا يسمع كذا في العمادية شهد
وصيان ان الميت اوصى الى زيد معهما وابنان ان اباهما اوصى الى زيد بطلت الشهادتان لانهم لا يكونا
اما الوصيان فلاثباتهما لانفسهما معينا الا ان يدعيه المشهود له فتقبل استحسانا لان للقاضي ولاية نصب
الوصي ابتداء وولاية ضم آخر اليهما فبهذا اسقطا مؤنة التعيين عن القاضي واما الابنان فلجلبهما لا
نفسهما نفعا بنصب حافظ للتركة كذا شهادتهما للصغير بمال سواء انتقل اليه من الميت او غيره او لكبير
بمال الميت فانهما ايضا باطلة اما الاولى فلان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة او لا
واما الثانية فلان مال الكبير ان كان من التركة فلا يجوز شهادة الوصي عند ابي ح لان له ولاية الحفظ وولاية
البيع ان كان الكبير غائبا وصحت الشهادة في مال غيره اي غير مال الميت فان مال الكبير ان
لم يكن من التركة فلا تصرف للوصي فيه فيجوز شهادته وصحت شهادة رجلين لآخرين بمبلغ دين
على الميت والآخرين للاولين بمثله بخلاف الشهادة بوصية الف هذا قولهما وقال ابو يوسف لا تقبل في
الدين ايضا لان الدين بالموت يتعلق بالتركة اذ الذمة خربت بالموت ولهذا لو استوفى احدهما
حقه من التركة يشاركه الآخر فيه فكانت الشهادة مثبتة حق الشركة فتحققت التهمة ولهما ان الدين
يجب في الذمة وهي قابلة لحقوق شتى فلا شركة فلهذا لو تبرع اجنبي بقضاء دين احدهما ليس للآخر
حق المشاركة بخلاف الوصية لان الحق فيها لا يثبت في الذمة بل في العين فصار المال مشتركا بينهم فاورث
شبهة او شهادة الاولين بعبد والآخرين بثلث ماله حيث لم تصح ايضا لان الشهادة توجب
شركة في المشهود به اضعف الوصيين مبتدأ خبره قوله الآتي كأقوى الوصيين وهو وصي
الام والاخ والعم في اقوى الحالين وهو حال صغر الورثة كاقوى الوصيين وهو وصي الاب والجد والقاضي
في اضعف الحالين وهو حال كبر الورثة لان الوصي انما يستفيد التصرف من الموصي فيكون تصرفه على مقدار
تصرف موصيه فوصي الام حال صغر الورثة كوصي الاب حال كبرهم لا اضعف كوصي الام مثلا يبيع
المنقول وغيره لقضاء الدين عند فقد الاقوى للضرورة ولا يشتري الاب الاضعف الا ما لا بد
للصغير من نفقة او كسوة ولا يتصرف مطلقا فيما اشتراه الصغير من غير ابيه لما ان تصرفه على مقدار تصرف
موصيه وصي الاب اولى من الجد لان وصيته قائم مقامه وهو اولى من الجد فكذا خليفته ولا تا فيها
مع وجود الجد يدل على ان تصرفه انفع لبنيه من تصرف ابيه وان لم يوص اي لم ينصب وصيا فالجد مثله اي
مثل الاب وقائم مقامه في التصرف فاقتضى ملك النكاح دون الوصي وههنا مسائل مهمة نقلناها

صح

الاضعف

وههنا مسائل مهمة

من الخائنة منها رجل مات وترك ورثة فبلغهم ان اباهم اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى فقال
قد اجزنا ما اوصى به ذكر في المنتقى انه لا يكون اذا جاز وا بعد العلم وفي المنتقى اذا دفع
الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد لليتيم على نفسه انه قد قبض جميع تركة والده فلم يبق تركة والده
عنده من قليل وكثير الا وقد استوفاه ثم ادعى شيئا فيه الوصي يقال هو من تركة ابيه واقام البينة قبلت
بينته وكذا لو اقر الوارث انه قد استوفى جميع ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى دينا على رجل
سمع دعواه وهكذا وصي انفذ الوصية من مال نفسه قالوا ان كان هذا الوصي وارث الميت يرجع في
تركة الميت والا فلا وقيل ان كانت الوصية للعباد يرجع لان لها مطالبا من جهة العباد فكان كقضاء
الدين وان كانت الوصية للفقراء لا يرجع وقيل له ان يرجع على كل حال وعليه الفتوى وهو ما لو وكيل بالشراء
ازاد الدين الثمن من مال نفسه كان له ان يرجع وكذا الوصي اذا اشترى كسوة للصغير او اشترى ما ينفق
عليهم من مال نفسه فانه لا يكون متطوعا ولو قضى دين الميت من مال نفسه يرجع امر الوارث والشهود على
ذلك لا يكون متطوعا وكذلك بعض الورثة اذا قضى دين الميت او كفن الميت من مال نفسه او اشترى
الوارث الكبير طعاما او كسوة للصغير من مال نفسه لا يكون متطوعا وكان له الرجوع في مال الميت
وكذا الوصي اذا ادى من خراج اليتيم او عشره من مال نفسه لا يكون متطوعا ولو كفن الوصي الميت
من مال نفسه قبل قوله في ذلك ومنها وصي باع شيأ من مال اليتيم ثم طلبه باكثر مما باع فان القاضي
يرجع الى اهل البصر ان اجره اثنان من اهل البصر والا فامانة انه باع بقيمته وان قيمته ذلك فان القاضي
لا يلتفت الى من يزيد وان كان في المزايدة بشر يا كثر وفي السوق باقل لا ينقض بيع الوصي لاجل تلك
الزيادة بل يرجع الى اهل البصر فان اجتمع رجلان فنهم على شيء يوقد يتقدرا لها وهذا قول محمد والفتوى
قولهما فتقبل الواحد كما في التركية وعلى هذا قيم الوقف اذا آجر مستغل الوقف ثم جاء آخر يزيد
في الاجر ومنها وصي باع تركة الميت لانفاذ وصية فجاء المشتري فحلفه الوصي بحلف والوصي يعلم انه كان زيادة في ثمنه
فان القاضي يقول للوصي ان كنت صادقا فقد فسخت البيع بينهما فيجوز ذلك وان كان تعلقا بالحكم
وانا احتاج الى فسخ الحاكم لان الوصي لو عزم على ترك الخصومة كان فسخا بغير امر الوارث والشهود على
حقيقة فاذا فسخ القاضي لم يكن انافة فلا يلزم الوصي وهذا آخر ما من الله تعالى بلطفه من شرح غرر الاحكام المسمى
بدرر الحكام حسبما وفق بجمعه وتحريره وعلى حسن الصور بتصويره حاويا بالمهمات حلت عن شرحها
الكتب المشهورة وان كانت في بعض المعتبرات مسطورة ولقد بذلت مجهودي في التحرير والتسديد
والتهذيب والتوضيح وتتبع اقوال الائمة الكرام واستطلاع آراء فضلاء الائمة العظام حتى

حتى عثرت على ما صدر عن بعض الافاضل من العثرات على ما تقتضيه البشرية ووقفت على ما وقع
في بعض الاماثل من زلات ليس نقص الانسان عن علياء عزيمة ولا العتب فان سائر العلوم بالنسبة
الى هذا العلم كنسبة النقطة الى السماء العلام الاواخ لا يخفى على ذوي الفطن فضل هذا الكتاب
ولذا ترى العلماء المتأخرين مع كمالهم في الفنون الآلية وتصنيفهم فيها كتبا معتبرة لم يخوضوا حول
هذا العلم ولم يصنفوا فيه ولو رسالة مختصرة وهذا العبد الفقير الى الله الغني مع مطار حتى معارفه في
تضاعيفهم فيما انسبوه اليه ومعارفته اياهم في مؤلفاتهم فيما اعتمدوا عليه بحيث قبلها علماء
العصر وفضلاء الدهر اذ ما رأيتهم يكتبون هذه المآثر اللطيف المشحون بالفوايد والشرح الشريف
المشحون بالزوايد الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله واعاننا عليه
وما كنا نقدر عليه لولا ان اعاننا الله ليس الفرض الاصلي من هذه الكلمات التفوه
بل الامتثال بما نالهم من قوله تع وَاَمَّا بِنِعْمَةِ رَبِّكَ فَحَدِّثْ وقد وقع الفراغ
من تأليف يوم السبت الثاني من جمادي الاولى سنة ثلث وثمانين
وثمانمائة وقد كان البداية في يوم السبت الثاني عشر من ذي
القعدة سنة سبع وسبعين وثمانمائة على يد اضعف
عباد الله تع واحوجهم الى رحمته مؤلف الكتاب محمد
بن فرامرز بن علي عاملهم الله تع بلطفه الخفي
والحمد لله على التوفيق وقد وقع
فراغ التغيير من كتابة هذه النسخة
الشريفة في يوم الخميس
المبارك من شهر ذي القعدة
عند الضحوة الصغرى
سنة ثمان وستين
وثمانمائة

ولدت فاطمة بنت السيد عمر ليلة يوم السبت من شهر رجب سنة ١٢٩٩

وغرادكه خلقده اولن كتابه بيان ايدر

[illegible] روضة العلماء و [illegible] كتاب شرح [illegible] مع برجندي

[illegible] اقچه السيدي

[illegible]

وذكر في المبسوط ان القضاء بشاهد ويمين بدعة واول من قضى به معاوية توضيح

قوله وذكر في المبسوط ليس المراد ان ذلك امر ابدعه معاوية في الدين بناء على خطائه في الاسلام ومحاربة الامام وقتل الصحابة كما يبغى دره في الحديث الصحيح بل المراد انه امر مبتدع لم يقع في زمن النبي عليه السلام ولا في زمن معاوية لعدم الحاجة اليه لكن المروي عن علي رضي الله عنه ان النبي عليه السلام قضى بشاهد ويمين صاحب الحق وروي عنه ايضا ان النبي عم وابابكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم كانوا يقضون بشهادة الشاهد الواحد ويمين المدعي وعن علي رضي الله عنه انه كان يقضي بان يعد اليمين فعلى هذا لا يكون العمل به من مبتدعات معاوية تلويح في فصل الانقطاع

برقرية اهالسندن زيد اخر بلده ده امام اولوب توطن ايدكدن صكره اهالي عشر دست وسائر تخصيص رؤس ايچون اولان تكاليف نازله اوله قرية مزبوره اهاليسي زيدقرية مزبعض املاك وار ايدوب سالنانه الف فادر اورلرمي بيان

الجواب [illegible]

[illegible]

اهل الحرب [illegible] السلطان اذا كانت الغرامة لتحصين اموالهم نفقة [illegible] وان كانت لتحصين الرؤس فعلى عدد الرؤس

مكتبة الرياض
المكتبة المركزية - قسم المخطوطات